

**UNIVERSIDADE FEDERAL DA PARAÍBA – UFPB
CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS – CCJ
COORDENAÇÃO DO CURSO DE DIREITO – CAMPUS JOÃO PESSOA
COORDENAÇÃO DE MONOGRAFIA**

BEATRIZ DELGADO DO NASCIMENTO

**A SEGURANÇA JURÍDICA NA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA APÓS O ART. 30 DA
LEI Nº 13.655 DE 2018**

**JOÃO PESSOA
2019**

BEATRIZ DELGADO DO NASCIMENTO

**A SEGURANÇA JURÍDICA NA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA APÓS O ART. 30 DA
LEI Nº 13.655 DE 2018**

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado ao Curso de Graduação em Direito de João Pessoa do Centro de Ciências Jurídicas da Universidade Federal da Paraíba como requisito parcial da obtenção do grau de Bacharel em Direito.

Orientadora: Prof.^a Dr.^a Marcia Glebyane Maciel Quirino

**JOÃO PESSOA
2019**

Catálogo na publicação
Seção de Catalogação e Classificação

N244s Nascimento, Beatriz Delgado do.

A segurança jurídica na Administração Pública após o
art. 30 da Lei nº 13.655/18 / Beatriz Delgado do
Nascimento. - João Pessoa, 2019.
62 f.

Orientação: Prof Dr^a Márcia Glebyane Maciel Quirino.
Monografia (Graduação) - UFPB/CCJ.

1. Administração Pública. 2. AGU. 3. Art. 30 da Lei nº
13.655/18. 4. Gestor público. 5. Segurança jurídica. I.
Quirino, Prof Dr^a Márcia Glebyane Maciel. II. Título.

UFPB/CCJ

BEATRIZ DELGADO DO NASCIMENTO

**A SEGURANÇA JURÍDICA NA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA APÓS O ART. 30 DA
LEI Nº 13.655 DE 2018**

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado ao Curso de Graduação em Direito de João Pessoa do Centro de Ciências Jurídicas da Universidade Federal da Paraíba como requisito parcial da obtenção do grau de Bacharel em Direito.

Orientadora: Prof.^a Dr.^a Marcia Glebyane Maciel Quirino

DATA DA APROVAÇÃO: 04 DE ABRIL DE 2019

BANCA EXAMINADORA:


Prof.^a Dr.^a MARCIA GLEBYANE MACIEL QUIRINO
(ORIENTADORA)


Prof. Dr. JONÁBIO BARBOSA DOS SANTOS
(AVALIADOR)


Prof.^a Esp. NICOLE LEITE MORAIS
(AVALIADORA)

**A MEU AVÔ, HÉLIO DELGADO, QUE
TENHO CERTEZA QUE LÁ DO CÉU ESTÁ
VIBRANDO DE FELICIDADE AO VER SUA
PRIMEIRA NETA SE FORMAR.**

AGRADECIMENTOS

Pode parecer clichê, mas não podia começar de forma diferente, agradecendo primeiramente a Deus, que me iluminou e me abençoou do começo ao fim do curso de Direito. Sem seu amor e sua bênção nada disso seria possível.

A meus pais e avós, sempre grandes incentivadores dos meus estudos, fazendo de tudo para me proporcionar as melhores condições possíveis.

A meu namorado, João Hélio, que está ao meu lado todos os dias acreditando em mim até mesmo quando eu mesma não acredito. Obrigada por tanto companheirismo e amor.

Não poderia deixar de agradecer também a minha orientadora, Marcia Glebyane, que mesmo lotada de compromissos e ainda gestante se desdobrou para me acompanhar desde a escolha do tema até os últimos ajustes.

Aos demais familiares e amigos que direta ou indiretamente contribuíram de alguma forma para essa conquista.

Meu muito obrigada a todos!

RESUMO

O trabalho em vislumbre possui como objetivo precípua analisar todo o novo art. 30 da LINDB acrescentado através da Lei n.º 13.655/18 e seus desdobramentos. Referido artigo foi criado no contexto de instabilidades e inseguranças existente no ordenamento jurídico brasileiro, com a finalidade de aumento da segurança jurídica, determinando, para isso, que o gestor público criasse mais regulamentos, súmulas administrativas e resposta a consultas uniformes. Essa segurança jurídica, tida como subprincípio do Estado de Direito, que o art. 30 pretende proteger envolve não só no que toca ao seu sentido objetivo (aquele que busca a garantia do direito adquirido, ato jurídico perfeito e coisa julgada), mas inclusive seu sentido subjetivo, que se refere à busca pela proteção da confiabilidade legítima nas decisões da Administração Pública. Nesse contexto, vê-se que apesar desses instrumentos serem capazes de atingir as intenções do artigo e embora existam críticas a ele preocupando-se que poderia representar um entrave à autonomia decisória do gestor, o problema encontra-se, na verdade, em como efetivá-lo de fato. Isso por que estamos vivendo uma estagnação administrativa, tendo em vista o medo do gestor de criar, de inovar, diante da constante responsabilização atribuída a eles por parte dos órgãos de controle. É nesse meio que surge a importância do papel da Advocacia-Geral da União, com sua tarefa fixada constitucionalmente de assessoria e consultoria jurídica à União. Sendo assim, somente com a ajuda da AGU, por meio da criação de súmulas administrativas, orientações normativas e outros instrumentos que visem à estabilização dos entendimentos é que as finalidades do artigo 30 da LINDB poderão ser alcançadas.

Palavras-chave: Administração Pública. AGU. Art. 30 da Lei nº 13.655/18. Gestor público. Segurança Jurídica.

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO.....	7
2 A NORMATIZAÇÃO DA SEGURANÇA JURÍDICA NA LEI Nº 13.655/18	10
2.1 O PODER REGULAMENTAR E OS REGULAMENTOS NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO COMO INSTRUMENTO DA SEGURANÇA JURÍDICA.....	13
2.2 AS SÚMULAS ADMINISTRATIVAS COMO INSTRUMENTO DA SEGURANÇA JURÍDICA.....	19
2.3 RESPOSTAS A CONSULTAS COMO INSTRUMENTO DA SEGURANÇA JURÍDICA	23
3 O PRINCÍPIO DA SEGURANÇA JURÍDICA COMO O FIM MÁXIMO PRETENDIDO PELO ART. 30 DA LINDB.....	27
3.1 A SEGURANÇA JURÍDICA COMO SUBPRINCÍPIO DO ESTADO DE DIREITO	28
3.2 O PRINCÍPIO DA SEGURANÇA JURÍDICA E SUAS VERTENTES	31
3.3 O ART. 30 DA LINDB E O PRINCÍPIO DA SEGURANÇA JURÍDICA	36
4 A INCORPORAÇÃO DO ART. 30 AO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO: ENTRAVES E IMPORTÂNCIA DA AGU	39
4.1 O ART. 30 COMO SUPOSTO ÓBICE À AUTONOMIA DECISÓRIA VERSUS O MEDO DO GESTOR DE CRIAR.....	39
4.2 A ADVOCACIA- GERAL DA UNIÃO E SUA IMPORTÂNCIA NO PROCESSO DE EFETIVAÇÃO DO ART. 30	44
5 CONSIDERAÇÕES FINAIS	55
REFERÊNCIAS.....	58

1 INTRODUÇÃO

Sabidamente, o que se espera que um Estado propicie aos indivíduos é uma segurança não só no sentido de incolumidade física ou patrimonial, mas precipuamente uma segurança jurídica.

O ordenamento jurídico de um país deve ser uno, coerente entre si, para que se evitem instabilidades e inseguranças. Contudo, o problema da insegurança jurídica no Brasil é latente, sobretudo no campo administrativo, levando em conta a falta de credibilidade e de confiabilidade nas decisões que são tomadas.

Essa defasagem, para Alberto e Mendes¹, vem gerando um ambiente de instabilidade jurídica e desencontros entre as instâncias administrativas, judiciárias e de controle. E, nessas situações, quem sai em desvantagem é a sociedade civil que “por não saber com quais regras está jogando, vê seus direitos sob constante ameaça de interferências baseadas em fundamentos obscuros.”

Dentro dessa conjuntura, foi apresentado Projeto de Lei com a finalidade precípua de melhorar a qualidade das decisões públicas e suas regulações e controles, além de resguardar os particulares, organizações e servidores contra instabilidades e incertezas.

Na justificativa do Projeto de Lei está exposto que com a crescente institucionalização do Poder Público, o Brasil vem desenvolvendo ao longo dos anos uma vasta legislação no campo do Direito Administrativo. Contudo, entende que à medida que vai se avançando essa produção, vai se perdendo em termos de segurança jurídica. “O aumento de regras sobre processos e controle da administração têm provocado aumento da incerteza e da imprevisibilidade e esse efeito deletério pode colocar em risco os ganhos de estabilidade institucional.”²

Por essa razão, a proposta de lei foi inspirada levando em conta que as ações da Administração Pública “demandam que a atividade de regulamentação e aplicação das leis seja submetida a novas balizas interpretativas, processuais e de controle, a serem seguidas

¹ALBERTO, Marcos Antônio Moraes; MENDES, Conrado Hubner. Por que uma lei contra o arbítrio estatal?. **Jota.info**, 2018. Disponível em: <<https://www.jota.info/opiniao-e-analise/artigos/por-que-uma-lei-contra-o-arbitrio-estatal-12042018#sdfootnote2sym>>. Acesso em: 30 jan. 2019.

²SENADO FEDERAL. **Justificativa do Projeto de Lei do Senado nº 349 de 2015**. Brasília: Senado Federal, 2015. p. 4. Disponível em: <<https://legis.senado.leg.br/sdleg-getter/documento?dm=2919883&disposition=inline>>. Acesso em: 24 mar. 2019.

pela administração pública federal, estadual e municipal”, elucida o Senador Anastasia, autor do projeto.

É nesse meio que a Lei n.º 13.655/18, que entrou em vigor em 26.04.18, é entendida como símbolo de grande avanço no sistema jurídico do Brasil, uma vez que ficou conhecida como “lei da segurança jurídica”, vindo para acrescentar do art. 20 ao 30 à Lei de Introdução às Normas do Direito brasileiro (LINDB).

Como se sabe, a LINDB diz respeito a uma norma de sobredireito, o que significa que ela é uma lei que disciplina leis. Então, seu objetivo principal é dar diretrizes como interpretar e aplicar normas e como elas devem ser entendidas no tempo e no espaço.

Assim, com a Lei n.º 13.655/18 não é diferente, a qual veio para, no campo do direito público melhorar sua criação e aplicação, estabelecendo procedimentos para que as autoridades possam cumprir seus deveres constitucionais de motivação de seus atos, segurança jurídica e participação dos cidadãos nas decisões públicas.

Em vários artigos do acréscimo legal busca-se expressamente determinar que agentes tomadores de decisões sejam obrigados a dar maior efetividade à segurança jurídica, seja estabelecendo regime de transição para novas interpretações, prevendo consulta pública com os interessados do ato normativo que se pretende produzir ou determinando que não se decida com base em conceitos jurídicos indeterminados.

Em especial, será tratado no presente trabalho o art. 30, que dispõe a respeito da obrigação das autoridades públicas atuarem no sentido de aumentar a segurança jurídica, através de regulamentos, súmulas administrativas e resposta a consultas, tendo estes normativos caráter vinculante ao órgão ou entidade a que se destinam, até ulterior revisão, conforme enuncia o parágrafo único.

Sendo assim, a pesquisa em tela pretende analisar o referido dispositivo legal, partindo do ponto de que ele possui como finalidade instigar a Administração Pública a utilizar-se de mecanismos para a consolidação de entendimentos, almejando a eliminação das incertezas jurídicas. Ele não só pretende proteger a segurança jurídica, como também viabiliza a concretização dessa proteção, direcionando o que os administradores devem fazer.

O objetivo do estudo, portanto, é analisar a o princípio da segurança jurídica na atuação da Administração Pública, dando destaque ao papel da Advocacia-Geral da União no processo de efetivação do art. 30 da LINDB.

Dentro desse contexto, partiremos dos questionamentos: quais são os normativos elencados no art. 30? Eles são capazes de aumentar a segurança jurídica? Qual a importância

dessa segurança jurídica? A efetivação desse artigo pode trazer prejuízos ao poder discricionário do gestor? Será que o administrador por si só consegue efetivar tal dispositivo?

Para alcançar os resultados pretendidos o trabalho descritivo em apreço utilizou análises qualitativas. Apesquisa foi direcionada para uma revisão bibliográfica sobre o tema, explorando a opinião dos juristas sobre o conteúdo, todavia, com poucas referências doutrinárias específicas do assunto, já que se trata de inovação legislativa. O estudo é baseado em uma abordagem geral, embora tenha exposto também uma situação real, com a finalidade de demonstrar a importância do papel da Advocacia-Geral da União no processo de unificação de entendimentos.

No primeiro capítulo será mais bem analisada as finalidades do artigo, o porquê de sua criação e a importância de sua implementação. Ademais, será estudado cada um dos instrumentos elencados por ele para aumento da segurança jurídica, trazendo seus conceitos e sua aplicabilidade no sistema jurídico pátrio.

No capítulo seguinte será visto a segurança jurídica como princípio fundamental inerente ao Estado Democrático de Direito, sendo o instituto que busca garantir a estabilidade, a paz e justiça social, além de assegurar a legalidade das ações do Estado. Além disso, explicaremos as vertentes desse princípio e como ele deve ser interpretado dentro do estudo do art. 30 da LINDB.

Por fim, no terceiro capítulo serão trazidas à tona as críticas que o artigo recebeu, pautada na suposta ideia dele poder representar um obstáculo à autonomia decisória do gestor, limitando seu poder discricionário. Seu foco, portanto, é demonstrar qual verdadeiro óbice à efetividade do dispositivo estudado, destacando a atuação de inestimável amparo oferecida pela AGU.

2A NORMATIZAÇÃO DA SEGURANÇA JURÍDICA NA LEI Nº 13.655/18

Atualmente o Brasil sofre com o grave problema da falta de confiabilidade das pessoas no maquinário público como um todo e, ainda mais, no que tange às decisões proferidas por esse Poder Público.

Vivemos em um Estado de Direito e nele são comuns e necessárias as mudanças nas regras jurídicas (até por que o Direito não pode ser estático) e uma presença de órgãos que efetuem o controle. Todavia, o ordenamento necessita estar habilitado para conciliar essas alterações e controles com o valor da segurança jurídica, preservando os indivíduos de viverem sempre em ambiente de inconsistências e incertezas³.

A ordem jurídica brasileira necessitava de uma lei que traçasse os caminhos para um sistema que valorizasse o precedente, tornando-o público e vinculando a autoridade que o proferiu:⁴

Atualmente, as decisões tomadas pelos órgãos do Estado necessitam de ser construídas como produtos da racionalidade jurídica configurada no processo, contínuo e plurissubjetivo, de interpretação e aplicação das normas (regras, princípios e postulados). Isso implica a criação de mecanismos que estabilizem as decisões no tempo e permitam seu aperfeiçoamento contínuo, a depender das circunstâncias fáticas e jurídicas que identificam os litígios públicos. Mais: mecanismos públicos que divulguem as decisões e autovinculem as autoridades que as emanaram.

Pensando nisso, e diante das inseguranças e inconsistências do ordenamento jurídicobrasileiro, notadamente no que tange à relação Estado-particular, o legislador inseriu 10 novos artigos ao Decreto- Lei n.º 4.657/1942 (conhecido atualmente como Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro- LINDB-), por meio da Lei n.º 13.655/18, os quais possuem como escopo principal constituir um sistema de aplicação do Direito Público, conferindo um maior aproveitamento na construção do interesse público, bem como maior estabilidade das relações jurídicas, resguardando os administrados e investidores no cenário econômico do Brasil⁵.

³ ANASTASIA, Antônio Augusto Junho; PEREIRA, Flávio Henrique Unes (Coord.). **Segurança Jurídica e qualidade das decisões públicas**: Desafios de uma sociedade democrática. Brasília: Senado Federal, 2015.

⁴MOREIRA, EgonBockmann; PEREIRA, Paula Pessoa. Art. 30 da LINDB- O dever público de incrementar a segurança jurídica. In: **Revista de Direito Administrativo, Edição Especial**: Direito Público na Lei de Introdução às Normas de Direito Brasileiro – LINDB (Lei nº 13.655/2018), Rio de Janeiro, nov. 2018, p. 243-274.

Além de disposições acerca de responsabilidade pessoal do agente por dolo ou erro grosseiro, realização de termos de compromisso, consulta pública, dentre outras, a Lei n.º 13.655/18 traz alguns mecanismos com vistas à segurança jurídica, seja através da proteção das situações jurídicas consolidadas ou determinando que interpretação nova não poderá atingir atos já praticados (art. 24) e impondo regras de transição em casos de mudança de interpretação (art. 23). Ademais, veda a decisão com base em valores jurídicos indeterminados sem a consideração das consequências práticas, reforçando o dever de motivação dos atos (arts. 20 e 21).

O art. 30 acrescentado à LINDB, como um dos dispositivos para aumento da segurança jurídica, cerne do trabalho em tela, é uma norma de caráter mais geral, que pretende traçar diretivas ao gestor público para o aperfeiçoamento da ordem normativa. Com ele, quer-se instigar a manifestação do administrador através de regulamentos, súmulas administrativas e respostas a consultas, na busca da formação de um sistema coerente e sem inseguranças, estabelecendo que esses instrumentos sejam obrigatórios para os órgãos a que se destinam, até que se faça alguma revisão posterior (com arrimo no art. 30, parágrafo único).

Consoante ensinam Egon Moreira e Paula Pereira⁶:

O dispositivo legal positiva norma prescritiva de observância pelos decisores dos órgãos administrativos e controladores, assim como todas as autoridades públicas, dos precedentes formados nas decisões tomadas pelos tribunais ou órgãos com competência para definir sobre a interpretação e aplicação das regras envolvidas nos casos concretos. Tal dever em tudo se assemelha com aquele imposto aos órgãos jurisdicionais, nos termos dos arts. 926 e 927 do CPC.

Ainda nas explicações dos professores retromencionados⁷, o que se extrai dessa norma é que as decisões da Administração sobre casos similares sejam isonômicos aos julgamentos anteriores, sob pena de ferir a validade deles. É nesse mesmo sentido que prescreve os arts. 926 e 927 do Código de Processo Civil (CPC), os quais gravam o dever dos tribunais de uniformizar sua jurisprudência e preservá-la estável, íntegra e coerente.

Por um lado, esses órgãos e entidades que possuem a competência de proferir decisões necessitam fortalecer a dedicação para criação e consolidação de seus precedentes. E, por

⁵ PEIXOTO, Leonardo. Lei que alterou a LINDB criou balizas para a segurança jurídica de atos e decisões. **Vlex**, 2018. Disponível em: <<http://vlex.com/vid/lei-alterou-lindb-criou-715840125>>. Acesso em: 10 mar. 2019.

⁶ MOREIRA, Egon Bockmann; PEREIRA, Paula Pessoa. op. cit. p. 265.

⁷ Idem. Ibidem.

outro, as deliberações que envolvam o Direito Público e surjam na condição de precedentes precisam ser utilizados em situações futuras, de maneira firme, constante e coesa⁸.

Reforçando esse entendimento, a professora Juliana Bonacorsi⁹ expõe:

Publicidade das interpretações administrativas e controladoras. O PL prevê o dever de as autoridades públicas (administrativas e controladoras) criarem mecanismos para aumentar a segurança jurídica na aplicação das normas. Exemplificativamente, apresenta três alternativas: edição de regulamentos, súmulas administrativas e respostas a consultas. Em comum há a preocupação em organizar e divulgar a interpretação que órgãos administrativos e controladores se apoiam para decidir. **Explicitando as regras do jogo, dispõe-se de maior segurança para alinhar comportamentos e tomadas de decisões na medida em que a sistematização de interpretação termina por apresentar orientações claras de comportamentos lícitos ou ilícitos.** Por isso ser fundamental que órgãos administrativos e controladores revisitem as interpretações que fundamentaram seus diversos atos decisórios e sinalize claramente à sociedade, ao mercado e às demais instâncias de governo a ordem de entendimento adotada por meio de regulamentos, súmulas e respostas a consultas, além de outros instrumentos análogos que podem ser criados internamente para este fim. (grifo nosso)

Isto posto, evidenciar, aclarar, explicitar quais as interpretações e entendimentos que serão aplicados nas situações concretas, com o fito de nivelar o comportamento das autoridades públicas é certamente a finalidade principal trazida pelo dispositivo.

Acrescenta-se, ainda, a previsão do parágrafo único do art. 30, a qual expressa a autovinculação da Administração e dos controladores relativamente aos instrumentos que editarem. Juliana Bonacorsi¹⁰ explica que, para o regulamento, essa obrigatoriedade é evidente, tendo em vista ser uma autêntica norma. Nos outros atos de orientação, a autovinculação seria “uma decorrência lógica da natureza normativa que apresentam, embora não sejam formalmente normas”. Geram “uma expectativa de comportamento que precisa ser tutelada para garantia da legítima confiança e da segurança jurídica, evitando-se o casuísmo e o arbítrio”.

Eis o texto literal do artigo:

⁸ Idem.Ibidem.

⁹ PALMA, Juliana Bonacorsi de. A proposta da lei da segurança jurídica na gestão e do controle públicos e as pesquisas acadêmicas. **Sociedade Brasileira de Direito Público**, 2018. Disponível em: <<http://www.sbdp.org.br/wp/wp-content/uploads/2018/04/PALMA-Juliana-A-proposta-de-lei-da-seguran%C3%A7a-jur%C3%ADdica.pdf>>. Acesso em: 12 mar. 2019.

¹⁰ Idem.Ibidem.

Art. 30. As autoridades públicas devem atuar para aumentar a segurança jurídica na aplicação das normas, inclusive por meio de regulamentos, súmulas administrativas e respostas a consultas.

Parágrafo único. Os instrumentos previstos no **caput** deste artigo terão caráter vinculante em relação ao órgão ou entidade a que se destinam, até ulterior revisão.

Destarte, finalizada a análise da finalidade geral da criação do artigo 30 e seus objetivos, passemos a análise de cada um dos elementos que o compõe.

2.10 PODER REGULAMENTAR E OS REGULAMENTOS NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO COMO INSTRUMENTO DA SEGURANÇA JURÍDICA

O Estado tem como básicos motivos para sua existência a necessidade de disciplinar as relações sociais, proporcionando segurança às pessoas e salvaguardando a ordem pública¹¹.

Nesse passo, para que o Estado possa alcançar os fins públicos, o ordenamento jurídico confere aos agentes administrativos determinadas prerrogativas, as quais chamamos de poderes administrativos. Não são poderes pelo simples poder, mas sim poderes –deveres instrumentais pelos quais o Estado visa o interesse público. Sem eles não seria possível o Poder Público alcançar os fins a que se destina¹².

Dentre os poderes administrativos, o que recebe destaque no presente tema é o Poder Regulamentar, já que o artigo ora analisado elenca o regulamento como uma das formas de aumentar a segurança jurídica.

Sabe-se que quem tem como competência principal a criação de leis é o Poder Legislativo. Ocorre que ao editar leis, o legislativo nem sempre propicia sua execução, dando à Administração o papel de estabelecer mecanismos para complementar essas leis, com o fito de permitir uma efetiva aplicação delas.

Esse poder regulamentar possui natureza secundária (ou derivada), já que confere ao administrador apenas a competência de complementar leis preexistentes, através, basicamente, de decretos e regulamentos. Não é o poder de edição de lei, não é poder legislativo, mas sim poder de editar atos administrativos em respeito às leis e dentro de seus limites, sendo sempre inferiores a ela¹³.

¹¹CARVALHO FILHO, José dos Santos. **Manual de Direito Administrativo**. 26. ed. São Paulo: Editora Atlas, 2013. p. 45.

¹² Idem.Ibidem. p. 51.

¹³ Idem.Ibidem. p. 57.

Então, a quem seria conferido esse poder-dever regulamentar?! Ele é atribuído a determinadas autoridades públicas através da competência, esta entendida como sendo o poder de agir para determinar funções predefinidas. As características da competência administrativa são:

As competências administrativas têm as seguintes características: (i) são de exercício obrigatório: são, na verdade, deveres-poderes para o alcance de determinadas finalidades públicas; (ii) são irrenunciáveis: o agente não pode abrir mão do exercício de sua competência; (iii) são imprescritíveis: a omissão em exercê-las não as extingue; (iv) intransferíveis: uma autoridade não pode passar a sua competência a outra autoridade. A delegação não constitui transferência, mas forma de exercício da própria competência, que permanece titularizada pela autoridade delegante; e (v) são imodificáveis: o agente não pode dilatar-las, reduzi-las ou alterar-lhes o conteúdo. Apenas a norma que as estabeleceu pode fazê-lo.¹⁴

Posto isso, quando a determinada autoridade for conferida uma competência administrativa, tem-se que ela é de exercício obrigatório, não podendo o agente abrir mão dela ou transferi-la, tampouco modificá-la para aumentar ou diminuir seu conteúdo. A delegação, portanto, não configura uma transferência, mas uma maneira de exercício da competência, que mantém titularizada pelo delegante.

Nesse meio, os regulamentos, que são decorrentes do exercício desse poder regulamentar, podem ser chamados de atos administrativos normativos e representam a fonte do Direito Administrativo característica e em maior quantidade.

Na Constituição Federal, sua previsão destaca-se pelo art. 84, IV, o que estabelece competência privativa do Presidente da República para expedir decretos e regulamentos para fiel execução da lei.

Aqui, há uma divergência doutrinária que merece destaque. Parte da doutrina defende a possibilidade de que esses decretos sejam autônomos com base na exceção trazida pelo art. 84, VI, CF, criando direitos e impondo obrigações, respeitando os parâmetros fixados por lei.

Por sua vez, outra parte da doutrina, entende que os regulamentos previstos na Constituição Federal dizem respeito apenas àqueles imediatamente subordinados à lei preexistente, apenas detalhando os direitos que já foram conferidos nela.

Alexandre Aragão¹⁵ opina que o art. 84, VI, CF, representa uma admissão legal de uma espécie de regulamento autônomo no Brasil, que ele chama de organizacional. Essa

¹⁴ ARAGÃO, Alexandre Santos de. **Curso de Direito Administrativo**. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2013. p.110.

¹⁵ ARAGÃO, Alexandre Santos de. op. cit. p. 35.

espécie, expedida apenas pelo Presidente da República poderia organizar órgãos e entidades federais independentemente de lei anterior, com a condição de que não crie despesa ou extinga entes e órgãos.

O supramencionado doutrinador firma seu entendimento no sentido de que o importante do problema não seria se determinada espécie de regulamento é ou não admitida no Brasil, mas sim “identificar qual é o mínimo de densidade normativa que as leis devem possuir para poder atribuir poderes regulamentares à Administração Pública”.

Nesse sentido, opina pela possibilidade de existência de regulamentos com bastante poder decisório, mas desde que haja parâmetros legais para que esse poder regulamentar possa ser controlado, o que chama de *standards* ou critérios. Não seria razoável querer que toda atuação do Estado fosse pautada de forma direta em leis formais, mas também não seria adequada a existência apenas de leis meramente atributivas do poder regulamentar amplamente genéricas.

Assim sendo, os regulamentos em maior ou menor grau seriam sempre ao mesmo tempo de execução e de criação autônoma do direito. Para explicar, Alexandre parte da pirâmide normativa de Kelsen, na qual entendemos que todo ato da Administração Pública estaria apoiado normalmente em uma lei, mas que, por outro lado sempre seria necessária alguma espécie de complementação, conforme doutrina Domingo Sesín¹⁶, citado por Alexandre Santos:

toda passagem de um grau superior para um grau inferior da ordem jurídica implica preencher um vazio, respeitando os limites traçados pelas normas de grau superior. Como a concreção das disposições inferiores nunca pode ser completamente prevista pela norma superior, existe um espaço criativo, que, conforme a postura kelseniana, pode e deve ser integrada não só pelo administrador público, como também pelo juiz. As funções de ambos não estão completamente determinadas pela legislação, já que existe uma margem mais ou menos ampla de apreciação, mas essa liberdade não é nunca absoluta e, ao contrário, sempre pressupõe uma norma prévia.

Logo, independentemente da admissão brasileira ou não de regulamentos autônomos, na medida em que há instrumentos vinculantes abaixo das leis, a criação deles sempre terá um espaço criativo dado a quem tem a competência para expedi-los. Sempre que se expede um regulamento, está ao mesmo tempo obedecendo de forma mais ou menos incisiva a determinada lei prévia e também preenchendo um vazio deixado por ela. Esse vazio deixado

¹⁶SESÍN, Domingo J. **Administración Pública. Actividad reglada, discrecional e técnica**. Buenos Aires: Depalma, 1994. p. 04-05 apud ARAGÃO, Alexandre Santos de. op. cit. p. 38.

pelo legislador precisa preenchido com a criação do administrador público para aplicação dos casos concretos, sob pena dos regulamentos serem meramente uma cópia das leis.

Portanto, seriam permitidos no Brasil, com exceção do art. 84, VI, CF, que seriam regulamentos autônomos de organização, apenas regulamentos com base legal. Essa base poderia ser uma norma mais detalhista, deixando menos espaço criativo ao gestor, ou uma mais genérica, fixando apenas *standards* ou critérios.

Por outro lado, posicionando um pouco diferente, Celso Antônio Bandeira de Mello¹⁷ defende ser o regulamento todo aquele ato geral e abstrato, que é expedido com o objetivo de dispor à respeito da execução de lei cuja aplicação precise de atuação da Administração.

Para ele, o regulamento estabelecido no art. 84, VI, da CF é tão somente uma única e restrita exceção, que confere poderes bem limitados ao Presidente, representando apenas atos meramente ordinatórios de natureza organizacional interna, de modo que é discrepante de todo o regime comum dos regulamentos brasileiros. Logo, apenas com essa ressalva, no Brasil só podem existir os chamados regulamentos executivos.

Outrossim, explica que em virtude do princípio da legalidade previsto no art. 5º, II, CF, que dispôs que “ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer senão em virtude de lei” a ideia de existência no Brasil apenas de regulamentos executivos é reforçada. Isso por que o normativo não faz referência a decretos, regulamentos, de modo que tão somente a lei pode impor obrigações ao administrado. E, ainda, que Administração para atuar depende necessariamente de uma lei anterior que lhe faculte ou obrigue agir.

O regulamento, então, figura apenas como um auxiliar das leis para sua fiel execução, exprimindo, segundo Celso Antônio, o ideário e as preocupações do Estado de Direito firmado com a atual Constituição Federal, sendo aquele que busca o governo das leis e não o dos homens.

Ultrapassada a análise da divergência doutrinária que circunda o tema, considerar-se-á no presente trabalho que o art. 30 da LINDB ao falar em regulamentos está querendo referir-se aos regulamentos executivos, uma vez que, ao se dirigir o normativo ao gestor público pretende o aumento da segurança jurídica, não se tratando da exceção constitucional trazida pelo art. 84, VI, da CF.

Quanto às autoridades administrativas que podem ser investidas de poder regulamentar, Alexandre Aragão¹⁸ compreende:

¹⁷MELLO, Celso Antônio Bandeira de. **Curso de Direito Administrativo**. 33. ed. São Paulo: Malheiros, 2016. p. 354-362.

¹⁸ ARAGÃO, Alexandre Santos de. op. cit. p. 41.

Assim, temos desde os decretos regulamentares, que são regulamentos expedidos pelo Chefe do Poder Executivo, tradicionalmente considerados os mais importantes entre as espécies normativas administrativas, e, por isso, situados no “ápice” dessa “pirâmide regulamentar”, até as portarias, expedidas por Ministros, Secretários de Estado e dirigentes de entidades da Administração Indireta, e as resoluções, fruto de deliberações tomadas por órgãos colegiados. Todos são exemplos de regulamentos em sentido amplo. A distinção baseada no fato de que apenas os decretos regulamentares gerariam efeitos externos, e que os atos normativos editados pelas demais autoridades seriam meras orientações internas para os servidores a eles subordinados, além de não possuir base em nossa Constituição, em nada corresponde à prática institucional brasileira

Qual seja, embora o art. 84, IV, CF limite-se a falar do poder regulamentar dado ao Chefe do Executivo, a própria lei que a Administração cumpre pode designar outra autoridade pública para ser competente para sua regulamentação.

Colaborando com o entendimento, José dos Santos Carvalho Filho¹⁹ considera que os decretos e regulamentos seriam atos de regulamentação de primeiro grau, existindo; pois, outros atos subordinados a eles, que trazem ainda maior detalhamento, os regulamentando, entendidos como atos de regulamentação de segundo grau, e assim sucessivamente.

Acrescenta, ainda, que há hipóteses em que a lei dispõe para sua regulamentação atos de formalização diferentes, mas que possuem o mesmo conteúdo normativo e complementar. É o caso, por exemplo, do art. 61, da Lei n.º 9.096/95 que estabelece que o Tribunal Superior Eleitoral “expedirá instruções para a fiel execução desta Lei”.

Destarte, tendo em vista a abrangência dessa espécie normativa, seria impossível trazer um rol de todas as autoridades que possuem o poder-dever de expedir os regulamentos previstos no art. 30 da LINDB. O fenômeno do poder regulamentar é o mesmo, independentemente do nível hierárquico ao qual a norma atribua tal competência.

O fato é que esse poder regulamentar só pode ser exercido quando houver espaço para atuação administrativa. Quando a lei já traça objetivamente todos os modos e formas de atuação, não há liberdade administrativa, cabendo ao gestor tão somente cumpri-la em seus exatos termos. Ocorre que, conforme mencionado alhures, nem sempre a lei define todos os elementos necessários para seu cumprimento, precisando ser complementada e essa necessidade de complementação confere ao administrador o poder-dever de exercer a discricionariedade nesse momento criativo.

Quando a Administração precisa executar leis que necessitam de posteriores definições e, para isso, expede regulamentos, está exercendo a discricionariedade

¹⁹CARVALHO FILHO, José dos Santos.op. cit. p. 58.

administrativa e regulando a liberdade dada na aplicação de leis que não possuem sua execução plenamente definida nela. Nos dizeres de Celso Antônio Bandeira de Mello²⁰:

Com efeito, salvo quando têm em mira a especificidade de situações redutíveis e reduzidas a um padrão objetivo predeterminado, a generalidade da lei e seu caráter abstrato ensancham particularização normativa ulterior. **Daí que o regulamento discricionariamente as procede e, assim, cerceia a liberdade de comportamentos dos órgãos e agentes administrativos para além dos cerceios da lei, impondo, destarte, padrões de conduta que correspondem aos critérios administrativos a serem obrigatoriamente observados na aplicação da lei aos casos particulares. Sem estes padrões impostos na via administrativa, os órgãos e agentes administrativos guiar-se-iam por critérios díspares ao aplicarem a lei, do que resultariam tratamentos desuniformes aos administrados.** A mesma lei seria executada de maneiras distintas. Donde, a expedição de regulamentos é ditada, como ao diante melhor se dirá, por exigências jurídicas inescusáveis derivadas do princípio da igualdade, firmado, entre nós, no art. 5º, caput, da Carta Magna. (grifo nosso)

Nesse ponto, a necessidade de regulamentação adequa-se perfeitamente na finalidade de uniformização de entendimentos insculpida na Lei n.º 13.655/18, precipuamente no art. 30, isso por que com os regulamentos estar-se-ia impondo padrões de conduta que devem ser observados pelos órgãos e agentes administrativos, afastando-se de eventuais tratamentos diferentes.

Em vista disso, é de se entender que embora o art. 30 não pretenda que os regulamentos criem propriamente direitos e obrigações como as leis, na medida em que a Administração Pública os expede sempre está trazendo algo novo para os administrados, de forma a preencher vazios deixados pela lei (mas sempre dentro dos exatos limites nela estabelecidos) na busca da garantia da segurança jurídica.

Isto é, como muitas leis para ser cumpridas precisam de algum grau maior ou menor de interferência de órgãos administrativos, na medida em que o gestor as regulamenta, ele está deixando claro como deve ser sua execução e a sua aplicação ao caso concreto, de forma tal que protege o administrado de instabilidades, conferindo previsibilidade na aplicação de leis e eliminando incertezas, aumentando a segurança jurídica.

É importante, ainda, deixar claro que esses regulamentos que o art. 30 instiga sua criação devem ser pautados na ideia de que é a lei preexistente que estabelece os requisitos para aquisição ou limitação de direito. Essa inovação não pode trazer obrigações, limites, deveres que já não estavam previstas na lei que o originou, ainda que não absolutamente.

²⁰MELLO, Celso Antônio Bandeira de. op. cit. p. 364-365.

Dizendo de outro modo, seria legítima apenas a fixação de direitos/obrigações subsidiárias e que derivem dos direitos/obrigações principais referidas implícita ou explicitamente na lei originária, sob pena de ofensa ao princípio da separação de Poderes gravado no art. 2º da CF.

2.2 AS SÚMULAS ADMINISTRATIVAS COMO INSTRUMENTO DA SEGURANÇA JURÍDICA

É sabido que as súmulas são resumos dos entendimentos pacificados dos tribunais, representando o resultado da uniformização de jurisprudência. Em outras palavras, seria o produto de decisões convergentes sobre determinado tema, sobre um conjunto de precedentes no mesmo sentido, os quais formam esses enunciados resumidos, servindo como norte e facilitador dos julgamentos de determinado Tribunal²¹.

Então, quando algum Tribunal elabora certa súmula, ele está sinalizando aos demais, bem como aos juízes singulares qual seu entendimento sobre certo assunto, possibilitando que esses outros também, ao decidir, tomem como base esse enunciado criado. De igual modo, a súmula indica o posicionamento adotado para a sociedade como um todo, orientando a prática de atos jurídicos e desestimulando novas demandas judiciais de teses que vão de encontro ao que diz a súmula²². Nos dizeres de Sylvio Motta²³:

Já em sentido mais específico, súmula é o resultado do julgamento tomado pelo voto da maioria absoluta dos membros de um tribunal, condensando em um enunciado o que se traduzirá em um precedente, buscando a uniformização da jurisprudência do tribunal.

A súmula não se confunde com a lei. A lei é ato que obriga, dotado de alto coeficiente de generalidade e abstração. A súmula, por sua vez, é uma interpretação que o Poder Judiciário dá à lei quando da sua aplicação em casos concretos. A lei tem caráter coercitivo. A súmula apenas denota-lhe o alcance, dando um significado mais concreto à abstração legal. A lei é legislativa porque, em regra, emana do Poder Legislativo. A súmula é judicial porque sempre emana do Poder Judiciário. A lei comporta várias formas de interpretações. A súmula jamais comporta interpretação analógica. (grifo nosso)

Portanto, levando em conta que os juízes no Brasil possuem o chamado livre convencimento motivado, eles, ao julgarem, em regra, não estão obrigados a seguirem o

²¹SARAIVA, Wellington Cabral. **Súmulas e jurisprudência**. Wsaraiva, 14 jul. 2013. Disponível em: <<https://wsaraiva.com/2013/07/14/sumulas-e-jurisprudencia/>>. Acesso em: 24 fev. 2019.

²²Idem.Ibidem.

²³MOTTA, Sylvio. **Direito Constitucional**. 27. ed. São Paulo: Método, 2018.p. 733.

entendimento de outro tribunal exposto em súmulas, podendo formar suas conclusões em cada caso concreto, devendo obediência às leis.

Considerando que as súmulas não são normas jurídicas, mas resumo de jurisprudências, elas não são, em tese, obrigatórias para os outros tribunais diferentes daquele que a criou. Acontece que, na prática, quando esses enunciados são firmados acaba gerando certo “constrangimento” para que os demais também a sigam, sobretudo pelo fato de que torna mais célere o trabalho e evita possível alteração do julgado em sede recursal em instância superior.

Com o advento da Emenda Constitucional 45/04 foi introduzida no art. 103-A da Constituição a criação das súmulas vinculante, sendo elas obrigatórias a todos os tribunais do Poder Judiciário, bem como aos órgãos da Administração Pública em geral. Elas são criadas pelo Supremo Tribunal Federal, através da aprovação por maioria de 2/3 dos votos de seus membros, incidindo sobre matéria constitucional objeto de decisões reiteradas do Tribunal²⁴.

Conforme prevê o §1º do citado artigo, a súmula buscará uniformizar a interpretação de certas normas “acerca das quais haja controvérsia atual entre órgãos judiciários ou entre esses e a administração pública que acarrete grave insegurança jurídica e relevante multiplicação de processos sobre questão idêntica”.

Assim, para que essas súmulas sejam criadas não basta uma decisão isolada, mas sim contínuas decisões com posicionamento semelhante, já tendo sido a matéria amplamente debatida no STF. Ou seja, ela reflete uma questão bastante maturada, com reiterados julgamentos de mesma interpretação.

Como são obrigatórias, o § 3º do art. 103-A da CF estabelece, inclusive, que em face de um ato administrativo ou decisão contrária a essas súmulas, é cabível reclamação ao STF, a qual se procedente levará à anulação do ato e cassação da decisão impugnada.

De acordo com as lições de Guilherme de Moraes²⁵ a eficácia vinculante dessas súmulas é submetida ao preenchimento de quatro pressupostos materiais.

O primeiro deles seria a relevante multiplicação de processos envolvendo o mesmo tema, sendo a súmula vinculante um instrumento de uniformização da jurisprudência. Em segundo lugar, são necessárias reiteradas decisões acerca de questão constitucional, de forma que a súmula reflita uma definição dos limites de eficácia e sobre a validade da norma interpretada.

²⁴ NOVELINO, Marcelo. **Curso de Direito Constitucional**. 10. ed. Salvador: Ed. JusPodivm, 2015.

²⁵ MORAES, Guilherme Pena de. **Curso de Direito Constitucional**. 10. ed. São Paulo: Atlas, 2018. p.588.

Ademais, o doutrinador afirma que seria preciso uma controvérsia atual, servindo a súmula para evitar divergências entre órgãos judiciais e administrativos ou judiciais entre eles próprios. Como quarto pressuposto ter-se-ia a grave insegurança jurídica, representando o enunciando vinculante uma previsibilidade de que questões semelhantes receberão o mesmo tratamento.

Dessa forma, a súmula vinculante nasce para fazer com qualquer interessado possa fazer valer as orientações do STF, determinando que se cumpra com aquele entendimento estabelecido.

Nesse caminhar, finalizada a análise das súmulas expedidas pelo judiciário, feita para introduzir o tema, passa-se ao estudo das súmulas administrativas, sendo esta modalidade a prevista no art. 30 da LINDB, cerne do trabalho.

O administrador, quando é posto a resolver alguma questão, precisa escolher dentre as alternativas legais possíveis, interpretando a norma e concretizando-a em um determinado sentido. A partir desse ponto, como as situações jurídicas se repetem (embora nunca sejam exatamente iguais) cria-se uma expectativa de comportamento para os demais em situação similar. Isto é, a formação desses precedentes serve não apenas aos litigantes, mas também aos administrados que futuramente possam estar na mesma situação.

Como o Brasil adota o modelo da unidade de jurisdição alicerçado ao princípio da inafastabilidade de jurisdição, o precedente administrativo acaba ocupando um patamar inferior àquele conferido às decisões de natureza judicial. Embora exista possibilidade de recurso dentro da hierarquia administrativa, as decisões dessa via administrativas sempre poderão ser revistas na via judicial, no que toca à análise da legalidade, o que faz com que elas não possuam o mesmo nível de vinculatividade dessas outras²⁶.

Ocorre que ainda que essas deliberações da Administração Pública não formem coisa julgada material, aparecem como criação do Direito, firmando padrões de conduta e expectativas legítimas.

Nesse contexto, o art. 30 da LINDB, visando justamente à uniformização dos entendimentos que vêm gerando conflitos, instiga a criação pelos gestores das súmulas administrativas.

De igual modo nas súmulas do judiciário, na via administrativa, caso haja dúvidas na aplicação e interpretação de determinado normativo, que estejam gerando controvérsias e

²⁶ CARVALHO FILHO, José dos Santos. op.cit. p. 1016-1017.

soluções em sentidos diferentes, cabem aos órgãos com competência decisória pacificarem a questão.

Como acima retratado, apesar das decisões administrativas não formarem coisa julgada material, podendo sempre ser revistas pelo Poder Judiciário, o artigo, ao buscar o aumento da segurança jurídica elencando como um dos instrumentos para tal as súmulas administrativas, em seguida, estabelecendo que elas sejam vinculantes aos órgãos a que foram destinados, quis fazer com que o gestor cumpra com o entendimento já pacificado.

Por outro lado, pode-se dizer que outra finalidade insculpida na maior elaboração dessas súmulas seria fazer com que as deliberações do Poder Público ganhassem maior respaldo aos olhos dos interessados, fazendo-os crer que aquela é a decisão correta e que mesmo ingressando no Judiciário ela não seria alterada.

Essas súmulas, então, representariam uma autodisciplina dos administradores, de modo que se obrigariam a aplicá-las aos casos concretos, o que facilitaria seus trabalhos e ainda daria celeridade nas resoluções dos conflitos, além de representar uma garantia às pessoas. Ademais, a aplicação delas evitar-se-ia a multiplicidade de recursos dentro da própria Administração, como também ingresso de ações judiciais, uma vez que o entendimento já estaria firmado, bastando sua observância nas situações concretas²⁷.

Não se quer; portanto, com esses enunciados, que a interpretação de leis torne-se algo estanque e imutável, até por que o próprio Direito deve se adequar ao tempo e ao espaço, acompanhando a evolução da sociedade.

Da mesma forma que traz o art. 103-A, § 2º, da CF a possibilidade de posterior revisão e cancelamento da súmula vinculante, o parágrafo único do ar. 30 ora em vislumbre prevê a eventualidade de ulterior revisão. Essas alterações são de alta importância:

A possibilidade de revisão ou cancelamento de súmula é de extrema relevância quando se tem em vista que é da natureza da própria sociedade e do Direito estar em constante transformação. Nesse sentido, faz-se imprescindível a possibilidade de alteração das súmulas vinculantes, para que elas possam ser adequadas a essas necessidades, também de índole prática. Todavia, do mesmo modo que a adoção de uma súmula vinculante não ocorre de um momento para o outro, exigindo que a matéria tenha sido objeto de reiteradas decisões sobre o assunto, a sua alteração ou modificação também exige discussão cuidadosa. À evidência, não procede o argumento de que a súmula vinculante impede mudanças que ocorrem por demanda da sociedade e do próprio sistema jurídico, uma vez que há previsão constitucional da revisão e revogação dos

²⁷ SENA, Roberto Miglio. **A importância do precedente administrativo na resolução de conflitos pelo fisco.** Rev. Fac. Direito UFMG, Belo Horizonte, n. 68, p. 657-684, jan./jul.2016. Disponível em: <<https://www.direito.ufmg.br/revista/index.php/revista/article/view/1769>>. Acesso em: 25 fev. 2019.

seus enunciados. Ademais, a revisão da súmula propicia ao eventual requerente maiores oportunidades de superação do entendimento consolidado do que o sistema de recursos em massa, que são respondidos, também, pelas fórmulas massificadas existentes hoje nos tribunais.²⁸ (grifo nosso)

Dessarte, é fato que a sociedade está em constantes mudanças e que o Direito e, conseqüentemente, as súmulas precisam acompanhá-las. Contudo, para que se altere ou cancele uma súmula faz-se essenciais debates cuidadosos e fundamentações consistentes.

De igual maneira deve ocorrer com as súmulas administrativas. Consoante explica Roberto Miglio Sena²⁹, as alterações dos posicionamentos firmados pela Administração não podem sujeitar-se ao bel-prazer do gestor, com exceção dos casos de mera análise de conveniência e oportunidade, sendo dever do órgão decisório respaldar a superação do anterior entendimento ou justificar o caráter excepcional e diferente da situação paradigma.

Dessa forma, a criação de mais súmulas administrativas serviria não só como proteção e garantia aos administrados, como também uma maior segurança na atuação do gestor e, ainda uma forma de desafogamento do Judiciário, ao passo que traria maior confiabilidade e uniformidade nas decisões administrativas, evitando-se o ajuizamento judicial e aumentando a isonomia. Estar-se-ia formando um verdadeiro sistema administrativo de entendimentos, com suas próprias jurisprudências e súmulas.

2.3 RESPOSTAS A CONSULTAS COMO INSTRUMENTO DA SEGURANÇA JURÍDICA

É notório que nem todas as regras jurídicas são de fácil e claro entendimento, seja por uma linguagem truncada, vaga, ambígua ou quando inseridas no sistema causem conflito com outras determinações legais. São várias as dificuldades que podem surgir na aplicação de normas.

O homem médio quando não é capaz de enxergar o significado de certa norma ou qual delas deve incidir no caso concreto, fica em um estado de indecisão, sem saber qual atitude deve tomar nas suas relações do dia a dia e, portanto, fruir do seu direito de liberdade, aqui compreendido as liberdades pessoais, sociais e econômicas, as quais dependem diretamente dessa limpidez do Direito.³⁰

²⁸ MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de Direito Constitucional**. 12. ed. São Paulo: Saraiva, 2017. p.1046.

²⁹ SENA, Roberto Miglio. op. cit.

³⁰ MOREIRA, EgonBockmann; PEREIRA, Paula Pessoa. op. cit. p. 257.

Esse estado de indeterminação do Direito esvazia a função principal das normas, que é justamente a de asseverar “a previsibilidade, a igualdade e imparcialidade no trato dessas relações sociais”.³¹

Diante desse cenário, as consultas administrativas representam um mecanismo de esclarecimento aos interessados que possuem dúvidas quanto ao entendimento a respeito de determinado assunto e aplicação de certa lei por parte da Administração Pública, exercendo eles o direito de petição estampado no art. 5º, XXXIV, da CF. Afinal, não há previsibilidade e estabilidade do Direito se os cidadãos não compreenderem ao menos a que regras eles estão submetidos.

Essas consultas são bem comuns no âmbito do Direito Tributário, vez que a Lei n.º 9.430/98 trata a respeito do Processo Administrativo de Consulta nesse campo do direito.

A Receita Federal indica que essas consultas servem para o contribuinte esclarecer dúvidas no que toca a normativos tributários e aduaneiros relativo aos “tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB) e sobre classificação de serviços, intangíveis e outras operações que produzam variações no patrimônio”.³²

Nesse ponto, essas consultas devem ser limitadas ao caso concreto determinado, descrevendo seu objeto e assinalando os pontos imprescindíveis para que o assunto seja elucidado.

Outrossim, o art. 48, § 12, dessa Lei n.º 9430/96, indica que “após a resposta à consulta, a administração alterar o entendimento nela expresso, a nova orientação atingirá, apenas, os fatos geradores que ocorram após dado ciência ao consulente ou após a sua publicação pela imprensa oficial”. E, ainda, prevê a interposição de recurso especial na hipótese de existir diferença de conclusões entre os resultados das consultas de mesmo assunto, com fundamento na mesma norma jurídica, apesar de em regra a solução da consulta ser em única instância.

Nesse meio, vê-se que o normativo supramencionado busca solucionar as dúvidas existentes de maneira coerente, estabelecendo artifícios para que o indivíduo não seja prejudicado com nova interpretação, tampouco com interpretações divergentes. Aqui, explica Francisco de Souza Mattos³³:

³¹ Idem. Ibidem.

³² Subsecretaria de Tributação e Contencioso. Consulta sobre interpretação da legislação tributária. **Receita Federal**, 2015. Disponível em: <<http://receita.economia.gov.br/acesso-rapido/legislacao/consulta-sobre-interpretacao-da-legislacao-tributaria>>. Acesso em: 08 mar. 2019.

³³ MATTOS, Francisco de Souza. **A Consulta fiscal**. Revista dos Tribunais, v. 41, n. 205. p. 36.

[...] a decisão da consulta, por autoridade ou órgão de última instância, por participar da natureza dos atos administrativos (singular ou colegial, conforme o caso), não discricionários, quando tenha criado situação jurídica para o consulente, e mesmo para terceiros, que estejam em situação idêntica à do consulente, vincula a administração, que só poderá aplicar critérios diferentes em casos futuros.

Nesse mesmo sentido, quando o artigo 30 da LINDB elenca as respostas a consultas como um dos instrumentos para aumento da segurança jurídica busca, de igual modo aos demais mecanismos, que se evite a multiplicidade de opiniões diferentes dos órgãos administrativos, de forma que sempre que consultado o Poder Público sobre o mesmo assunto, receba os indivíduos a mesma solução.

Um resultado das consultas coerente facilitaria a comunicação gestor-cidadão, dando a informação precisa para a compreensão da situação jurídica em que se encontra.

Diante da comumente existência de várias interpretações de um mesmo normativo, a consulta permite aos administrados conhecer previamente o entendimento daquele órgão administrativo sobre certo conteúdo, traduzindo para eles uma garantia, ao passo que representa uma forma de controle da interpretação estatal, na pretensão de se evitar surpresas em entendimentos divergentes. Corroborando com o ponto de vista:

Uma das expressões mais elementares da segurança jurídica é a exigência de que as normas jurídicas sejam formuladas, sob perspectiva formal, de modo claro. **A norma pouco clara faz surgir dúvida que causa instabilidade nas expectativas de regulação de conduta; gera, em outras palavras, insegurança jurídica. diante do estado de incerteza objetiva em que se encontra o destinatário de comando legal dúbio, o ideal seria a expedição de ato normativo geral capaz de clarificar seu conteúdo. Na sua ausência, resta o direito de peticionar o esclarecimento perante o Poder Público, a quem caberá expedir norma singular e concreta apta a lhe conferir segurança sobre a conduta a seguir.**³⁴(grifo nosso)

Pela leitura, entende-se que existindo nebulosidade em uma norma jurídica, ao interessado é dado o direito de formular consultas à Administração Pública, nas quais ela, em resposta, deverá externar o posicionamento que será utilizado na aplicação dessa lei, sanando dúvidas e efetivando o direito à informação, resguardando o particular titular daquele direito, deixando-o respaldado, amparado, seguro.

³⁴ALVES, Ivo Hofmann Francisco. Consulta fiscal: possibilidade e consequências da alteração do critério jurídico da resposta. **Âmbito Jurídico**, Rio Grande, 2013. Disponível em: <http://ambito-juridico.com.br/site/?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=13355>. Acesso em: 09 mar. 2019.

Sendo assim, as respostas a consultas, assim como os regulamentos e súmulas administrativas acima aludidos contribuem para o processo de uniformização da atividade interpretativa, mostrando-se todos aptos para o aumento da segurança jurídica, que é a finalidade central proposta pelo artigo.

30 PRINCÍPIO DA SEGURANÇA JURÍDICA COMO O FIM MÁXIMO PRETENDIDO PELO ART. 30 DA LINDB

Após estudo dos normativos elencados no art. 30 da LINDB, cabe a análise aprofundada do princípio nele protegido.

Para isso, partiremos do ponto que os princípios são normas jurídicas vinculantes e que devem ser observados e aplicados como qualquer outra maneira de regra jurídica. Eles são tão importantes quanto as normas regra e todo o ordenamento deve assegurar a sua proteção.

Os princípios representam o caminho para as soluções jurídicas, devendo ser empregados na máxima amplitude possível, em um juízo de ponderação com outros princípios, sendo eles ponderados entre si quando da utilização nos casos concretos.

De acordo com os ensinamentos de Celso Antônio Bandeira de Mello³⁵, os princípios são o “mandamento nuclear de um sistema, verdadeiro alicerce dele, disposição fundamental que se irradia sobre diferentes normas, compondo-lhes o espírito e servindo de critério para exata compreensão e inteligência delas”.

Tomando isso como base, com o princípio da segurança jurídica não é diferente, sua eficácia é totalmente vinculante e de importância ímpar, precisando ser cumprido. Ele é justificador da permanência no mundo jurídico de atos administrativos eivados de vícios em certas ocasiões, bem como é pautado na ideia de uma ação estatal previsível, levando em conta a relação Estado-indivíduo.

Assim, a segurança jurídica pode ser definida como princípio constitucional não expresso que:

[...] projeta exigências diferenciadas dirigidas ao Estado, que vão desde as mais genéricas de previsibilidade e calculabilidade da actuação estatal, de clareza e densidade normativa das regras jurídicas e de publicidade e transparência dos actos dos poderes públicos, designadamente os susceptíveis de afectarem negativamente os particulares, até às mais específicas de observância dos seus direitos, expectativas e interesses legítimos e dignos de protecção.³⁶

³⁵MELLO, Celso Antônio Bandeira de. **Curso de Direito Administrativo**. 28.ed. São Paulo: Malheiros, 2011.p.54.

³⁶ NOVAIS, Jorge Reis. **Os princípios constitucionais estruturantes da República Portuguesa**. Coimbra: Coimbra, 2014. p. 261.

Quer dizer, sem a segurança jurídica o cidadão vive em um mundo de incertezas, sendo-lhe negado, conseqüentemente, liberdade e justiça. Para uma pacificação na sociedade é imprescindível assegurar certa estabilidade às relações jurídicas que as pessoas se envolvem, sendo fundamental imposição de mecanismos que certifiquem limites ao arbítrio do Poder Público, conferindo previsibilidade na aplicação da Lei e do Direito.

Esse princípio pode manifestar-se de diversas formas, seja na proteção do direito adquirido e no ato jurídico perfeito, como também na prescrição, decadência, coisa julgada, manutenção de atos administrativos inválidos relativizando a legalidade estrita, dever de clareza na elaboração de leis e de suas interpretação que serão dadas, dentre outras situações³⁷.

No âmbito da Administração Pública o princípio em tela é tido como princípio geral de natureza constitucional. Além do mais, ele também ganhou expressão infraconstitucional com o advento da Lei n.º 9.784/99, a qual veio para regular o processo administrativo na Administração Pública Federal e deu evidência à segurança jurídica, precipuamente em seu art. 2º, ao declarar expressamente, no caput, como sendo um dos princípios a serem seguidos pelo Poder Público, consolidando; assim, sua natureza cogente no ordenamento jurídico pátrio.

3.1A SEGURANÇA JURÍDICA COMO SUBPRINCÍPIO DO ESTADO DE DIREITO

A ideia de Estado de Direito é oriunda das revoluções liberais que surgiram em contrapartida ao Estado Absolutista, pelas quais se buscou um Estado submetido às leis e ao Direito.

Dos séculos XVI ao XIX o que predominava era o Absolutismo, época em que um monarca possuía poderes ilimitados para atuar e sua vontade tinha que ser obedecida por todos. Essa situação gerava uma grande insegurança na sociedade, que ficava à mercê das vontades individuais do monarca, o que ocasionou o movimento das revoluções³⁸.

Os ideais dessas revoluções eram pautados na necessidade de regular e limitar o poder político, consagrando os valores da justiça e segurança, os quais seriam essenciais para uma

³⁷RODOVALHO, Thiago. Segurança jurídica e coisa julgada com base em lei infraconstitucional. **Estado de Direito**, 2015. Disponível em: <<http://estadodedireito.com.br/seguranca-juridica/>>. Acesso em: 6 fev. 2019.

³⁸OLIVEIRA, Ana Carolina Miranda. O princípio da proteção da confiança no Direito Brasileiro. **TJSP**. [s.d.]. Disponível em:<[http://www.tjsp.jus.br/download/EPM/Publicacoes/ObrasJuridicas/ic6.pdf?d=6366760940646 86945](http://www.tjsp.jus.br/download/EPM/Publicacoes/ObrasJuridicas/ic6.pdf?d=6366760940646%2086945)>. Acesso em: 04 fev. 2019.

sociedade organizada e sem arbítrios. Conforme explica Ana Carolina Miranda de Oliveira³⁹, referidos valores são a base filosófica, política e jurídica dos princípios estruturantes do Estado de Direito e “conformam toda a interpretação constitucional dele decorrente com o fim maior da estabilização das relações jurídicas e sociais”. É nesse meio que a implantação de um Estado de Direito ganha grande relevância jurídica. Corroborando com o entendimento:

O Estado de Direito projeta-se também como importante instrumento garantidor de Justiça, racionalidade, proteção contra o arbítrio e as instabilidades. Vincula-se, então, referido princípio fundamental, a uma certa funcionalização material. Não se trata de mero Estado sob regime de leis, mas sim de um Estado sob o direito, com o fim de realização e proteção de certos bens, valores e direitos fundamentais. Assim, ao mesmo tempo que o Estado de Direito afirma-se como princípio estruturante (na perspectiva axiológica) identificador da ordem jurídica, do Estado e da sociedade brasileira, ele também expressa um sentido de normatividade que se plasma e se densifica por alguns conteúdos (direitos fundamentais e bens protegidos) no âmbito do sistema constitucional.⁴⁰

Nesse ínterim, o Estado de Direito surge com o ideário máximo de proteção aos direitos fundamentais, um Estado que se firma para salvaguardar o direito, para garantir bens e valores firmados.

E é a partir daí que a segurança jurídica é vista como um dos pilares da ordem jurídica, sem a qual se instalaria o caos e a desordem social e jurídica. Por isso, com a evolução do pensamento, é que se pretendeu sempre mais a mitigação da insegurança e imprevisibilidade, prevendo o instituto da segurança jurídica e inserindo comandos coercitivos para seu cumprimento.

No Brasil, a preocupação com a segurança (aqui compreendida não apenas a integridade física da pessoa e do Estado, como também a segurança jurídica) já vem sendo considerada desde a primeira Carta Magna de 1824, mesmo sendo uma carta outorgada e com resquícios absolutistas. Ela estabeleceu no art. 179 a inviolabilidade dos direitos civis e políticos dos cidadãos, fundamentando-se na liberdade, na segurança individual e na propriedade.

³⁹ Idem. Ibidem.

⁴⁰ CLÈVE, Clèmerson Merlin. Crédito prêmio do IPI. **Eventual mudança de orientação jurisprudencial e princípio constitucional da segurança jurídica**. São Paulo: RT, Revista dos Tribunais, ano 94, vol. 831, janeiro-2005, p.169.

Consoante explana Francisco Araújo e José Moreira⁴¹, na Carta de 1891 a proteção se fez presente proibindo-se a retroatividade de leis, em seu art. 11. Na Constituição de 1934, por sua vez, vê-se um grande avanço na proteção, uma vez que já utiliza o mesmo texto que permaneceu na Constituição de 1988 ao estabelecer no art. 113 que a lei não prejudicará a proteção ao direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada.

Em 1937, ainda de acordo com o autor acima, devido o governo ditatorial de Getúlio Vargas não houve garantia da segurança jurídica na Carta. Contudo, o princípio volta a ser protegido na Lei Maior de 1946, com redação no mesmo sentido da de 1934, sendo ela igualmente repetida na Carta de 1967.

Com o promulgação da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 foi instaurada a ordem do Estado Democrático de Direito, a qual consagrou a segurança em seu preâmbulo, ali compreendida não apenas a integridade física da pessoa e do Estado, como também a segurança jurídica, além de repetir dentro do rol de direitos e garantias fundamentais do art. 5º.

Nesse meio, o caminho para a correta aplicação e interpretação do preceito em tela é vê-lo como princípio de valor constitucional, andando lado a lado do princípio da legalidade, sendo ambos subprincípios e pilares do princípio do Estado de Direito, ainda que o termo segurança jurídica não venha de forma explícita no texto.

É sabendo e respeitando o que prescreve as leis (princípio da legalidade) que se torna possível que os indivíduos prevejam as consequências de suas condutas, dando-lhes autonomia pessoal.

Essa visão da segurança jurídica não é mera construção doutrinária, visto que já foi expresso em julgados do Supremo Tribunal Federal. Como exemplo, tem-se a seguinte ementa⁴²:

Mandado de Segurança. 2. Acórdão do Tribunal de Contas da União. Prestação de Contas da Empresa Brasileira de Infra-estrutura Aeroportuária - INFRAERO. Emprego Público. Regularização de admissões. 3.

⁴¹ARAÚJO, Francisco Régis Frota; MOREIRA, José Davi Cavalcante. Delimitação histórica do princípio da segurança jurídica nas constituições brasileiras e suas dimensões. In: **ANAIS DO XIX ENCONTRO NACIONAL DO CONPEDI**, Fortaleza-CE, 2010. Disponível em: <<http://150.162.138.7/documents/download/548?sessionId=EFD0BB1A1DB7EDA2BF8CCAF302F624AD>>. Acesso em: 16 fev. 2019.

⁴²BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Mandado de Segurança nº 22357-DF. Relator: Ministro Gilmar Mendes. Brasília, DJ 05 nov. 2006. **JusBrasil**, 2005. Disponível em: <<https://stf.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/14741938/mandado-de-seguranca-ms-22357-df/inteiro-teor-103127422?ref=juris-tabs>>. Acesso em: 06 fev. 2019.

Contratações realizadas em conformidade com a legislação vigente à época.

[...]

. 5. Obrigatoriedade da observância do princípio da segurança jurídica enquanto subprincípio do Estado de Direito. Necessidade de estabilidade das situações criadas administrativamente. 6. Princípio da confiança como elemento do princípio da segurança jurídica. Presença de um componente de ética jurídica e sua aplicação nas relações jurídicas de direito público.

Em seu voto como relator, o ministro Gilmar Mendes explica que a segurança jurídica, como subprincípio do Estado de Direito, assume valor ímpar no sistema jurídico, tendo ele papel essencial na realização da própria ideia de justiça material.

Assim, como subprincípio do Estado de Direito, ao lado da legalidade, a segurança jurídica é pertencente ao rol de direitos e garantias individuais protegidos pela Constituição e ao seu núcleo imutável pelo Poder Constituinte derivado, o qual exige leis que tendam à estabilidade ou, ao menos, que seus efeitos não vão de encontro com o que os cidadãos preveem e calculam.

Cumpri-lo significa viver efetivamente em um Estado Democrático de Direito, sendo ele princípio constitutivo e fundante do próprio Estado de Direito. Um cidadão vulnerável perante as corriqueiras mudanças de interpretações de normas administrativas, bem como de interpretações de precedentes divergentes é uma situação totalmente incompatível com o Estado de Direito.

3.2 O PRINCÍPIO DA SEGURANÇA JURÍDICA E SUAS VERTENTES

Dentro do contexto de estudo da segurança jurídica, é importante destacar que ela pode ser vista em duas dimensões: uma de natureza objetiva e outra subjetiva.

Segundo Almiro do Couto e Silva⁴³, a de natureza objetiva impõe limites no que toca à retroatividade dos atos do Estado. Ele explica que aqui o princípio vai impedir que o Estado volte atrás e altere decisões já finalizadas e que prejudicariam o direito das pessoas. É justamente nesse sentido que a Constituição Federal vai prevê em seu art. 5º, XXXVI, a proteção ao direito adquirido, ao ato jurídico perfeito e à coisa julgada.

⁴³ COUTO E SILVA, Almiro do. **O princípio da segurança jurídica (proteção à confiança) no Direito Público brasileiro e o direito da Administração Pública de anular seus próprios atos administrativos**: o prazo decadencial do art. 54 da Lei do Processo Administrativo da União – Lei nº 9784/99. Revista da Procuradoria Geral do Estado do Rio Grande do Sul. n.º 57 Supl. , dez. 2003.

Esse dispositivo representa uma garantia constitucional da irretroatividade de leis, proibindo o Poder Público de aplicar uma lei nova em situações consolidadas quando a lei anterior era vigente, prejudicando os cidadãos.

O art. 6º, §2º da LINDB define o que vem a ser direito adquirido: “Consideram-se adquiridos assim os direitos que o seu titular, ou alguém por ele, possa exercer, como aqueles cujo começo do exercício tenha termo prefixo ou condição preestabelecida inalterável, a arbítrio de outrem.”

Dizendo de outro modo, o direito adquirido resguarda aquela situação jurídica que já foi firmada e que não pode ser mudada em razão de novas exigências postas por lei posterior. É um direito subjetivo exercitável de acordo com a vontade do titular, podendo ser exigido na via jurisdicional nas ocasiões em que seu exercício for obstado. Trata-se da viabilidade de ser exercido, asseguradamente, aquilo que as normas atribuem a determinando indivíduo como próprio, isto é, incorporado de forma definitiva ao titular.

Por outro lado, o art. 6º, §1º, da LINDB conceitua o ato jurídico perfeito como “o já consumado segundo a lei vigente ao tempo em que se efetuou”. Com isso, portanto, quer-se dizer que o ato jurídico perfeito é aquele que está apto a produzir seus efeitos, pois já preencheu todos os elementos de sua formação, estando ele consumado⁴⁴. Ele protege as situações constituídas sob a vigência de determinada lei, levando em conta que a lei nova, como regra, só deve projetar seus efeitos para frente.

Por fim, o art. 6º, § 3º, também da LINDB entende a coisa julgada como sendo “decisão judicial de que já não caiba recurso”. É aquela decisão que foi proferida de modo definitivo pelo Poder Judiciário, significando que, em regra, esta não pode ser mais alterada, fazendo com que seus efeitos fiquem imunizados, asseverando a estabilidade da tutela jurisdicional e conferindo definitivamente aquele direito ao patrimônio jurídico e pessoal do indivíduo⁴⁵.

De fato, sob essa perspectiva objetiva, o princípio da segurança jurídica pretende determinar uma atuação coerente do Estado, buscando uma estabilidade das decisões tomadas, limitando a retroatividade de leis e atos administrativos, bem como impedindo alterações arbitrárias, sendo estas possíveis apenas quando ocorram pressupostos materiais relevantes para eventuais mudanças.

⁴⁴ONGARATTO, Vinícius. Ato jurídico perfeito, coisa julgada e direito adquirido. **Âmbito Jurídico**, RioGrande,2010.Disponívelem:<http://www.ambitojuridico.com.br/site/?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=8805&revista_caderno=2>. Acesso em: 9 fev. 2019

⁴⁵ NOVELINO, Marcelo. op.cit.

Enquanto isso, a natureza subjetiva do princípio em vislumbre busca resguardar a confiança das pessoas no atuar estatal. Esse aspecto subjetivo é de tamanha importância que alguns doutrinadores entendem-o como princípio autônomo, o da proteção à confiança, conforme explica o grande constitucionalista português Canotilho:⁴⁶

O homem necessita de segurança para conduzir, planificar e conformar autónoma e responsabilmente a sua vida. Por isso, desde cedo se consideravam os princípios da segurança jurídica e da proteção à confiança como elementos constitutivos do Estado de direito. Estes dois princípios - segurança jurídica e proteção da confiança - andam estreitamente associados, a ponto de alguns autores considerarem o princípio da proteção de confiança como um subprincípio ou como uma dimensão específica da segurança jurídica. **Em geral, considera-se que a segurança jurídica está conxionada com elementos objetivos da ordem jurídica - garantia de estabilidade jurídica, segurança de orientação e realização do direito enquanto a proteção da confiança se prende mais com as componentes subjectivas da segurança, designadamente a calculabilidade e previsibilidade dos indivíduos em relação aos efeitos jurídicos dos actos.** (grifo nosso)

Isto é, embora se reconheça que esses dois preceitos estejam intimamente ligados, Canotilho defende que a proteção à confiança, dada a sua importância, seria um subprincípio da segurança jurídica ou uma dimensão específica dela.

A proteção à confiança, quando devidamente cumprida, quer dizer que há nas pessoas uma credibilidade e confiança no Estado como um todo. Os cidadãos acreditam que as instituições atuarão de modo coerente quando forem instadas a decidir, orientar, legislar, sem ter suas expectativas frustradas. Esse princípio limita o Estado na sua liberdade de mudar suas condutas, protegendo a crença da sociedade como um todo de que elas seriam mantidas, uma vez que gozam de presunção e aparência de legitimidade.

De fato, embora os preceitos da proteção à confiança e segurança jurídica estejam ligados, aquele ganhada destaque próprio dentro de um Estado Democrático de Direito, uma vez que existindo uma situação jurídica consolidada, busca proteger a relação entre administrados e a Administração Pública.

A proteção à confiança possui relação direta com o princípio da boa-fé objetiva, precipuamente utilizado nas relações jurídicas do Direito Privado, o qual idealiza os deveres de lealdade, buscando uma confiança mútua, um padrão de moralidade das partes envolvidas

⁴⁶CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Direito Constitucional e Teoria da Constituição** Coimbra, Almedina, 2000, p. 256.

na relação, condutas íntegras e coesas⁴⁷.

De igual modo deve agir a Administração, atuando de forma a não confundir os administrados, que também devem estar de boa-fé, e a não gerar desconfiança, mas sim garantindo que as expectativas de que seus interesses legítimos sejam concretizados. Ou seja, a proteção à confiança estabelece um limite ao desempenho da Administração, visto que esta precisa comportar-se dentro dos limites estabelecidos em lei, sem acrescentar ou restringir os direitos conferidos na ordem jurídica⁴⁸.

Nesse passo, a confiança legítima não deve ser pautada em meras suposições ou sentimento de esperança, mas de fato em situações que essas expectativas sejam fundadas. Eis a explanação de Heleno Tavares Torres⁴⁹:

Em uma síntese daquilo que tem sido exigido para comprovar a confiança legítima, alguns requisitos para sua demonstração são imprescindíveis, a saber: *situação passível de proteção*, como demonstração de uma situação material a partir de atos de órgãos ou de autoridades públicas e reveladora de confiança; *legitimidade da conduta sob confiança*, porque para justificar uma pretensão sobre a situação a ser protegida, a conduta deve ser lícita, além de pautada pela comprovada presunção de validade e boa-fé objetiva, com amparo na legalidade ou na aplicação de direitos, liberdades ou garantias constitucionais; *titularidade*, porquanto a confiança a ser protegida deve decorrer de ato constitutivo de direito que exteriorize, de modo vinculante para o interessado, um estado de confiança sobre certo direito legítimo; e *ato de órgão ou de autoridade pública que contraia o direito exercido em estado de confiança*, como manifestado pelo titular, e que motiva proteção contra atuação estatal.

Com isso, para que se justifique a confiança legítima seria preciso a demonstração de requisitos indispensáveis: situação passível de proteção, legitimidade da conduta sob confiança, titularidade de direito e ato de órgão ou de autoridade pública que contraia o direito exercido em estado de confiança.

Em suma, vê-se que a confiança do indivíduo passível de proteção é aquela objetivamente pautada em um cenário tutelado pela ordem jurídica, aquela que legitimamente leva o administrado a crer que há ali previsibilidade em relação a determinado direito protegido, garantindo-o contra alterações substanciais inesperadas.

⁴⁷COSTA, Paulo Henrique Sá. O princípio da proteção da confiança aplicado à Administração Pública. **Jus**, 2017. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/58790/o-principio-da-protacao-da-confianca-aplicado-a-administracao-publica/1>>. Acesso em: 7 fev. 2019.

⁴⁸Idem.Ibidem.

⁴⁹TORRES, Heleno Taveira. O princípio de proteção da confiança legítima no direito administrativo e no direito tributário. In: ALMEIDA, Fernando Dias Menezes de; MARQUES NETO, Floriano de Azevedo; MIGUEL, Luiz Felipe Hadlich; SCHIRATO, Vitor Rhein (Coord.). **Direito público em evolução**: estudos em homenagem à Professora Odete Medauar. Belo Horizonte: Fórum, 2013. p.85.

Nesse cenário, Heleno⁵⁰ aduz ainda que o respeito à proteção da confiança é integrado ao princípio da boa Administração Pública, o qual é definido de acordo com critérios baseados em motivação, imparcialidade, probidade, transparência,eticidade, coerência, isto é, “orientada à efetividade dos direitos fundamentais, em coerência com o estado de confiança relativo aos seus atos, comissivos ou omissivos.”

Contribuindo com o entendimento, Joaquim Antônio Murta Oliveira Pereira⁵¹, explica que é tomando como ponto de partida precedentes e normativos que estabilizaram relações e criaram a expectativa de que uma vez presentes determinadas condições a conduta será considerada lícita/ilícita, que incide o princípio da proteção à confiança legítima, no quetoca aos futuros julgamentos sobre o mesmo assunto.

Se a legislação não foi mudada e se no plano fático não houve condutasdiferentes daquelas que os precedentes tomaram como base, não haveriafundamento para uma alteração do entendimento, pois violaria o princípio da confiança legítima e não se estaria cumprindo o princípio da boa Administração.

Além de que,por outro lado, diante dessas expectativas legítimas, esse preceito também funciona como fundamentador da manutenção de atos inválidos em nome do interesse dos particulares de boa-fé envolvidos, uma vez que pela prática continuada do Poder Público ou pelo decurso do tempo, não se autoriza mais que esse ato administrativo seja anulado ou revogado.

Qual seja, há situações que mesmo diante de um ato administrativo inválido, caso o administrado esteja de boa-fé, acreditando em sua validade, uma vez que já decorreu determinado tempo e que foi produzido pelo Poder Público, esse ato poderá permanecer, para proteger justamente a confiança legítima.

Dessa forma, por todo o exposto, é possível concluir que o que deve existir é um ponto de equilíbrio. Ao passo que a segurança jurídica em sentido objetivo e a proteção à confiança precisam ser efetivadas em um Estado Democrático de Direito, esses princípios não podem prender-se ao passado de modo a deixar os atos estatais imutáveis, sem acompanhar a evolução da sociedade. Isto é, na medida em que o Estado não pode tomar essas diretivas como valores absolutos, a ele também não é permitido praticar atos em contradição com o que fora decidido anteriormente de forma a prejudicar os direitos dos administrados de boa-fé.

⁵⁰ Idem.Ibidem. p.89.

⁵¹ PEREIRA, Joaquim Antônio Murta Oliveira. Modificação de precedentes e a proteção à confiança legítima. In: PONTES FILHO, Valmir; GABARDO, Emerson (Coord.). **Problemas emergentes da Administração Pública**. In: CONGRESSO BRASILEIRO DE DIREITO ADMINISTRATIVO, 28, 2014, Foz do Iguaçu. *Anais*.Belo Horizonte: Fórum,2015. p. 599-600.

3.3 O ART. 30 DA LINDB E O PRINCÍPIO DA SEGURANÇA JURÍDICA

Conforme visto no item 2.1, o art. 30 acrescentado à LINDB traça diretivas ao gestor público com o escopo de aumentar a segurança jurídica através de regulamentos, súmulas administrativas e respostas a consultas.

Com um olhar mais aprofundado ao artigo em análise, vê-se que eleprojeta que os gestores atuem não só para garantir a segurança jurídica no sentido objetivo, mas também na sua natureza subjetiva. Ele não quer apenas que as autoridades atuem para uniformizar os entendimentos, mas que os administrados criem expectativas legítimas na atuação do Estado e que essas expectativas sejam de fato alcançadas.

Tendo em vista a patente falta de confiabilidade da sociedade como um todo na Administração Pública, não basta uniformizar formalmente as respostas a consultas, criar regulamentos e súmulas administrativas, e não fazer com que os titulares desses direitos previstos no papel saibam deles e acreditem na legitimidade da atuação do Poder Público.

Para uma maior credibilidade do julgamento faz-se preciso, então, um procedimento de publicidade prévia dos entendimentos, de maneira acessível e transparente.

Não é que se deseje criar um núcleo rígido demais dos entendimentos, mas sim que as interpretações de situações semelhantes sejam no mesmo sentido, de forma que o administrado tenha clareza e certeza do que deverá ser decidido. Isso não quer dizer que o gestor apenas deva aplicar o entendimento vinculante ao caso, sem analisá-lo, mas sim que aos casos semelhantes a decisão seja no caminho anteriormente previsto, sem surpresas.

A expectativa legítima criada pelos administrados é a de que suas pretensões receberão o mesmo tratamento jurídico, não obstante as soluções possam não ser iguais em todos os casos. As decisões não podem variar ao sabor das convicções de cada gestor, mas sim serem em uma mesma linha previamente definida. Isso não quer dizer enrijecimento das normas, mas sim dar garantia aos administrados como e quando estas devem ser aplicadas, evitando surpresas.

De igual modo que para que a decisão seja tida como validamente fundamentada não basta transcrever vários julgamentos pretéritos, sem demonstrar sua relação direta com o caso concreto analisado, também se faz igualmente preciso uma boa fundamentação que explicita a não aplicabilidade do precedente. Ou seja, sempre o órgão deliberativo necessita demonstrar a aplicabilidade ou não dos precedentes jurisprudenciais, como condição de validade do próprio

juízo.⁵²

O que se busca é que se evite que a opinião pessoal do administrador influencie nas decisões tomadas, privilegiando o que foi firmado como entendimento do órgão parte da Administração Pública. Portanto, são pressupostos da efetividade do compromisso com o precedente os princípios da publicidade, da fundamentação e da isonomia⁵³. Com isso, mira-se um sistema sólido e sem subjetivismos.

Além disso, outra decorrência do princípio da segurança jurídica, do direito à boa-fé e da proteção de confiança legítima é a garantia de autovinculação da Administração. Essa garantia busca impedir que o Poder Público efetue mudanças repentinas no seu padrão decisório, visto que a adoção reiterada de determinado modo de decidir, agir ou interpretar suscita a confiança dos administrados, fazendo com que Administração não possa deixar para trás de forma infundada a maneira que vinha entendendo.⁵⁴

Aqui, essa autovinculação fortifica o dever de coerência nas decisões administrativas, de forma que sejam afastadas as contrariedades entre decisões, buscando o dever de uniformização de jurisprudência.

É justamente nesse sentido a redação do art. 30. Com a uniformização dos regulamentos, súmulas administrativas e respostas a consultas e vinculação desses instrumentos aos seus órgãos destinatários, estar-se-ia deixando posto os direitos e entendimentos que devem ser seguidos.

Como explica Heleno Taveira Torres⁵⁵, para aplicação da autovinculação, é suficiente que os emissores desses atos sejam órgãos da mesma Administração Pública e que

[...] para que impliquem o dever de afastamento da contrariedade decisória entre eles sobre uma mesma ou semelhante situação fática. Portanto, o dever de coerência impõe-se à pessoa de direito público interno, não ao órgão. Ainda que órgãos dotados de competências distintas a integrem, a Administração Pública é sempre una e indivisível quanto aos atos que emite, o que vale igualmente para afastar contradições entre atos de órgãos administrativos, em cumprimento à autolimitações administrativas.

Assim sendo, o art. 30 promove a autovinculação da Administração, a qual é corolária da segurança jurídica, de forma que os órgãos estabeleçam os instrumentos e os cumpram,

⁵² MOREIRA, Egon Bockmann; PEREIRA, Paula Pessoa. op. cit. p. 267.

⁵³ Idem. Ibidem.

⁵⁴ MAZZA, Alexandre. **Manual de Direito Administrativo**. 8. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2018.

⁵⁵ TORRES, Heleno Taveira, op. cit. p. 92.

autolimitando-se.

Intimamente ligada a essa ideia de autovinculação, é importante destacar o chamado *venire contra factum proprium* ou teoria dos atos próprios, conhecida precipuamente como um dos desdobramentos da boa-fé objetiva, mas que pode ser aplicada no Direito Público e derivada da garantia segurança jurídica e dos princípios da moralidade e impessoalidade.

Essa expressão estipula a proibição de comportamentos contraditórios, vedando que a Administração assuma comportamento divergente daquele antes adotado por ela mesma.

Nesse ínterim, essa proibição de atuações incoerentes, de igual modo, coaduna-se com os objetivos do artigo 30 em vislumbre, isso por que, ao passo que se proíbe que o gestor comporte-se de modo contrário com postura anteriormente aderida, estar-se-ia evitando uma atuação desleal com os administrados, o que, por conseguinte, contribui para efetivação da segurança jurídica.

Dessa maneira, com a efetivação do art. 30, consolidando-se os instrumentos nele previstos e dando-lhes ampla publicidade para que os indivíduos tomem conhecimento, a tendência é a estabilização das relações e, como resultado, maior segurança jurídica, essencialmente no que toca à vertente da proteção à confiança.

4A INCORPORAÇÃO DO ART. 30 AO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO: ENTRAVES E IMPORTÂNCIA DA AGU

A partir do estudo dos capítulos anteriores percebeu-se a riqueza normativa trazida pelo artigo, mostrando-se plenamente apto, caso efetivado, para o aumento da segurança jurídica.

Ocorre que não basta uma lei posta protegendo referido princípio se as autoridades competentes para as quais o artigo atribui a tarefa de pô-lo em prática não atuarem nesse sentido. Esse processo de implementação e incorporação, de fato, do artigo ao ordenamento jurídico brasileiro em destaque não é tão simples assim, podendo surgir vários entraves.

4.10 ART. 30 COMO SUPOSTO ÓBICE À AUTONOMIA DECISÓRIA VERSUS O MEDO DO GESTOR DE CRIAR

Visto por outro lado, o dispositivo em análise foi entendido por críticos como obstáculo ao poder de decisão do gestor público, retirando-lhes o seu poder-dever discricionário, aqui entendido nas hipóteses em que a redação legal atribui ao agente um poder de escolha dentro dos limites estabelecidos, devendo ele definir a melhor opção a ser utilizada na situação concreta. Nesse sentido, opina Maria Helena Diniz⁵⁶:

Dar obrigatoriedade a esses instrumentos não seria colocá-los no mesmo patamar das leis? Não retiraria as autoridades públicas a liberdade de apreciação, engessando entendimentos, apesar de haver possibilidade de sua ulterior revisão?

Para Maria Helena, ao passo que o artigo determina que as autoridades atuem para melhor efetivação da segurança jurídica, uniformizando os entendimentos, essa determinação poderia suprimir a discricionariedade administrativa, deixando o gestor sem espaço para decidir. Isso por que criando regulamentos, súmulas administrativas e unificando as respostas a consultas de forma vinculante, o administrador, quando fosse instado a decidir teria que cumpri-los em sua integralidade, como mero obedecedor dos normativos e não um gestor do Poder Público dotado de poder discricionário.

⁵⁶DINIZ, Maria Helena. **Artigos 20 a 30 da LINDB como novos paradigmas hermenêuticos do Direito Público, voltados à segurança jurídica e eficiência administrativa**. Revista Argumentum, Marília/SP, n. V. 19, N.2, p. 305-318, Mai.-Ago. 2018.

Então, esses agentes não teriam o espaço deixado pela discricionariedade para deliberar nos casos concretos, nenhuma margem para escolher de acordo com a oportunidade e conveniência que julgar para o interesse público, tornando todos os seus atos decisórios vinculados, ou seja, levaria a uma atuação administrativa totalmente objetiva, sem nenhum espaço de opções alternativas para o gestor.

Nesse meio, como já foi visto, os instrumentos elencados no art. 30 para aumentar a segurança jurídica são plenamente capazes para tal. Acaso aumentassem a produção desses normativos dentro dos limites e em plena conformidade com o ordenamento jurídico como um todo, sem sombra de dúvidas a finalidade do artigo seria cumprida e teríamos o tão visado aumento da segurança jurídica.

Ocorre que, à despeito da opinião de Maria Helena o centro do problema não é se o artigo iria ou não ferir a autonomia decisória do gestor, até por que o que ele busca é dar a ele um maior resguardo em suas decisões, mas, na verdade, visualizar que o real obstáculo para a concretização dele é o medo do gestor de criar, de editar novos normativos com receio de um futuro controle e responsabilização. Será que o fomento à expedição desses instrumentos é capaz de instigar suficientemente o gestor a criá-los?!

Segundo explica Gustavo Justino de Oliveira⁵⁷, o ordenamento jurídico brasileiro vigente confere aos entes públicos um extenso rol de afazeres, dando aos gestores diversos deveres a serem cumpridos, incluindo obediência aos princípios básicos da legalidade, eficiência, publicidade, moralidade. Sem dúvidas, hoje a listagem de deveres fundamentais do administrador público é bem superiora de suas vantagens e privilégios que por um longo período foram a característico do regime jurídico público.

Corroborando com o entendimento, a professora Juliana Bonacorsi de Palma⁵⁸ ensina que é incomparável a extensão da burocracia e a numerosidade de funções públicas que o legislador impôs à Administração. Administrar, para ela, não é somente aplicar leis, mas sim interpretar as normas públicas que muitas vezes são recheadas de indeterminação e com poucos detalhes para então aplicá-las ao caso concreto. E esse comando de interpretação é encaminhado inicialmente ao gestor público e não ao controlador.

Contudo, mesmo diante dessa enorme listagem de deveres, vê-se diariamente a ocorrência de abusos por essas autoridades. Essa situação de má conduta somada a de um controle interno preventivo pouco eficiente levou ao fortalecimento dos órgãos de controle

⁵⁷ OLIVEIRA, Gustavo Justino de. Hiperativismo do controle versus inércia administrativa. **JotaInfo**, 2018. Disponível em: <<https://www.jota.info/opiniao-e-analise/artigos/hiperativismo-do-controle-versus-inercia-administrativa-18042018>>. Acesso em 13 mar. 2019.

⁵⁸ PALMA, Juliana Bonacorsi de. op.cit.

externo bem mais repressivo, dirigidos à punição ao gestor, generalizadamente visto como mau administrador.

Acontece que esse hiperativismo do controle, embora seja plenamente compreensível diante dessa onda de abusos, acabou por gerar um efeito de paralisia administrativa e, certas vezes, a substituição do administrador pelo controlador público.⁵⁹

Em outras palavras, tendo em vista a forte atuação dos órgãos de controle, punindo todo e qualquer erro do gestor, acabou gerando uma prejudicial estagnação da Administração Pública, de forma que até os gestores bem intencionados, que gostariam de acrescentar e melhorar a qualidade das decisões públicas acaba preferindo permanecer inertes, com medo da repressão e punição.

Esses gestores receiam uma responsabilização causada por uma interpretação distinta do controlador e, desse modo, julgar a decisão como um ato ilícito. Temem ser responsabilizados nas esferas administrativa, civil, por improbidade administrativa ou penal, tendo que passar, por exemplo, por inquéritos administrativos, ter que assinar termos de ajustamento de conduta ou passar por processos administrativos disciplinares e podendo sofrer uma ou várias sanções, dependendo da situação, como perda de bens ou valores, perda de função pública, advertência, suspensão, dentre outras⁶⁰. Ainda, complementa o autor Gustavo de Oliveira⁶¹:

O maior risco de permanecermos inertes e não desatarmos este nó é o de deixar o cidadão cada vez mais descoberto e refém de decisões públicas que não levam em consideração seus direitos e garantias, porque mais preocupadas em operacionalizar um regime jurídico repressivo – o qual por certo deve ser levado em conta, mas não somente. Ademais disso, tais decisões não costumam avaliar as consequências diretas e indiretas do comando por elas emanado, sob o ponto de vista transformativo da qualidade da gestão pública, em um processo de permanente aderência da conduta do gestor à ética e ao direito (compliance), o que muitas vezes têm gerado respostas supressoras da discricionariedade administrativa, quando na verdade deveriam apresentar propostas de aperfeiçoamento do ambiente normativo e procedimental que valorizassem a autonomia decisória do gestor público. (grifo nosso)

Esse medo gerado pela repressão futura e responsabilização acaba por prejudicar ainda mais o administrado, que fica à mercê de decisões que não buscam primordialmente efetivar seus direitos e garantias, mas livrar-se de punições.

⁵⁹ OLIVEIRA, Gustavo Justino de. op.cit.

⁶⁰ PALMA, Juliana Bonacorsi de. op.cit.

⁶¹ OLIVEIRA, Gustavo Justino de. op.cit.

Muitas vezes, para se resguardar, o administrador busca sempre fundamentar seus atos e decisões em entendimentos majoritários da época ou em pareceres técnicos ou jurídicos. Contudo, sabe-se que interpretações são variáveis com o tempo e de acordo com os intérpretes. E essa mutação de interpretação acaba gerando insegurança para o gestor público, justamente por essa falta de uma legislação que traga para ele segurança jurídica na emissão de seus atos e decisões, protegendo-o de posteriores situações que modifiquem o sentido deles.⁶²

Os agentes acabam preferindo optar por procedimentos mais burocráticos e custosos para o Poder Público, com o fito de obedecer à regra mais exigente e assim evitar margens a interpretações diferentes e ter seus atos considerados como irregulares pelo controle, ao invés de escolher caminhos mais rápidos e eficientes.⁶³

Portanto, um grande erro seria atribuir essas mesmas sanções aos agentes honestos e desonestos, sem diferenciação. A legislação não trata de modo diferente o gestor que age irregularmente por pura má-fé, daqueles que acabam cometendo a infração, mas na intenção de que estaria protegendo o interesse comum.⁶⁴

Nesse meio, a Lei n.º 13.655/18 surgiu para tentar mudar esse cenário, de modo a não focar no gestor desonesto, uma vez que para esse já temos ampla legislação de controle, mas sim naquele que tem interesse em melhorar a qualidade das decisões públicas. Com a segurança de que só será responsabilizado pessoalmente em casos de dolo ou erro grosseiro (art. 28), tenta-se abrir espaço para que o gestor inove em sua gestão, consoante orienta Juliana Bonacorsi. Ainda, acrescenta que “na inovação, espera-se o erro, desde que não seja grosseiro, pois é assim que problemas são identificados e endereçados. Incrementalmente, a gestão pública se torna melhor”⁶⁵.

Por conseguinte, a efetivação do artigo 30 não representaria um entrave à autonomia decisória, até por que a proposta desse dispositivo não é trazer enrijecimento da Administração, mas sim possibilitar que o bom gestor consiga atuar de maneira respaldada, sentindo-se seguro ao decidir. Reforçando a compreensão:

Note-se: em todas essas medidas propostas pelo PL e apenas dependentes da sanção presidencial **não se trata de impedir que administradores, juízes e**

⁶²SILVA, Natúcia Santos da. **Segurança Jurídica nas decisões públicas**: a responsabilidade do gestor público na interpretação administrativa. 2018. Trabalho de conclusão de curso (Bacharelado em Direito) - Centro de Ciências Jurídicas, Universidade Federal da Paraíba (UFPB), João Pessoa, 2018.

⁶³ Idem. Ibidem.

⁶⁴PALMA, Juliana Bonacorsi de. op.cit.

⁶⁵ Idem. Ibidem.

controladores possam interpretar o direito, cada um dentro de suas competências, mas apenas que as suas interpretações não prejudiquem particulares que confiaram em interpretações anteriores do próprio Estado e que eles próprios consolidem a sua interpretação. Não se trata de impedir a interpretação por quem quer que seja, mas apenas de racionalizá-la em prol da segurança jurídica.

O PL coloca, assim, o cidadão em um patamar menos inseguro e mais horizontalizado diante da Administração Pública, consolidando os novos paradigmas do Direito Administrativo.⁶⁶ (grifo nosso)

Posto isso, de forma semelhante ao que acontece no Poder Judiciário, sobretudo com o advento do Código de Processo Civil de 2015 e seus comandos que valorizam o precedente e pretendem a uniformização de jurisprudência, se busca que ocorra na via administrativa.

Ou seja, com a criação de súmulas vinculantes e orientações normativas, por exemplo, no campo do judiciário não se quer limitar a autonomia decisória do juiz, mas sim facilitar e respaldar seu trabalho, trazendo maior eficiência, isonomia, segurança jurídica e proteção da confiança.

De igual modo, o incentivo a maior criação dos dispositivos elencados no art. 30 da LINDB não buscam ferir o poder discricionário dos gestores, mas sim trazer mais segurança aos administrados e também aos próprios administradores ao gerir a coisa pública frente ao rigoroso controle externo exercido principalmente pelos Tribunais de Contas e Ministério Público.

Vale destacar ainda, que o art. 927, §4º do CPC prevê a possibilidade de modificação de “enunciado de súmula, de jurisprudência pacificada ou de tese adotada em julgamento de casos repetitivos” observando-se a necessidade de fundamentação adequada e específica.

No mesmo sentido deve ocorrer no campo da Administração Pública, inclusive, como já mencionado, o próprio parágrafo único do art. 30 estabelece essa viabilidade de posterior revisão dos instrumentos, o que reforça ainda mais o entendimento de que o artigo não quer enrijecer a Administração, mas sim trazer soluções para o grave problema da insegurança jurídica.

Sem falar que com o cumprimento dessa previsão legal seria possível evitar que os controladores tomassem o lugar do gestor público, modificando suas decisões. Isso pelo fato de que como o parágrafo único diz que esses instrumentos criados sejam vinculantes aos

⁶⁶ARAGÃO, Alexandre Santos de. Alterações na LINDB modernizam relações dos cidadãos com Estado. **Conjur**, 2018. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2018-abr-13/alexandre-aragao-alteracoes-lindb-modernizam-relacoes-estado>>. Acesso em: 18 mar. 2019.

órgãos a que se destinam isso deve levar à minimização da atuação das controladorias, sobretudo ao que toca às interpretações expostas nos normativos.

Até por que esses instrumentos não serão criados “do nada”, como meras opiniões do gestor, mas sim através da construção de precedentes, em estrita observância aos mandamentos legais, podendo contar com o assessoramento técnico das Procuradorias.

Com a uniformização dos entendimentos, uma atuação direta dos controladores ficaria mais restrita, o que contribuiria ainda para a eliminação das instabilidades jurídicas.

Dessa forma, vem a indagação: como seria possível fazer com o gestor pudesse sentir-se realmente seguro a criar mais os instrumentos previstos no art. 30? É justamente nesse ponto que entra o papel das Procuradorias, como um meio de suporte ao gestor a fazê-lo sair da inércia de maneira mais protegida, como será abordado no tópico seguinte.

4.2A ADVOCACIA- GERAL DA UNIÃO E SUA IMPORTÂNCIA NO PROCESSO DE EFETIVAÇÃO DO ART. 30

A Advocacia-Geral da União (AGU) é atribuída pela Constituição Federal como de função essencial à Justiça, de maneira que foi situada fora dos três Poderes da República, para que pudesse atendê-los, nos termos do art. 131, da CF:

A Advocacia-Geral da União é a instituição que, diretamente ou através de órgão vinculado, representa a União, judicial e extrajudicialmente, cabendo-lhe, nos termos da lei complementar que dispuser sobre sua organização e funcionamento, as atividades de consultoria e assessoramento jurídico do Poder Executivo.

Portanto, além de ser responsável pela representação judicial e extrajudicial da União, a AGU é igualmente encarregada pelas atividades de consultoria e assessoramento jurídicos do Poder Executivo, as quais foram consolidadas com o advento da Constituição atual com o fito de “trazer maior eficiência nas decisões governamentais, tendo em vista que a figura do advogado público passou a ser relevante na correta aplicação e na defesa das políticas públicas estatais”.⁶⁷

Como foco do presente estudo, aprofundaremos a atividade consultiva desse ente essencial para o funcionamento da Administração Pública. Sobre o tema, Diogo de Figueiredo

⁶⁷BAHIA, Bruno Gomes. A atividade consultiva e a responsabilidade do parecerista nas licitações e contratos administrativos. **Conteúdo Jurídico**, Brasília-DF: 25 jul. 2013. Disponível em: <<http://www.conteudojuridico.com.br/?artigos&ver=2.44456>>. Acesso em: 21 mar. 2019.

Moreira Neto⁶⁸ defende que essas funções essenciais à justiça são compostas por um conjunto de atividades preventivas e postulatórias e que por meio delas é que se identifica, acautela, promove e defende os direitos reconhecidos por meio das instituições habilitadas para isso.

Dentro dessa situação, o autor explica que a advocacia consultiva “é a expressão preventiva dessas funções, destinando-se a evitar o surgimento ou a permanência de agressão à ordem jurídica – a injuridicidade – como quer que ela se apresente.”

Tratando do assunto, o próprio sítio eletrônico da AGU dispõe⁶⁹:

A atuação consultiva da Advocacia-Geral da União (AGU) se dá por meio do **assessoramento e orientação dos dirigentes do Poder Executivo Federal, de suas autarquias e fundações públicas, para dar segurança jurídica aos atos administrativos que serão por elas praticados**, notadamente quanto à materialização das políticas públicas, à viabilização jurídica das licitações e dos contratos e, ainda, na proposição e análise de medidas legislativas (Leis, Medidas Provisórias, Decretos e Resoluções, entre outros) necessárias ao desenvolvimento e aprimoramento do Estado Brasileiro.

Além disso, desenvolvem-se atividades de conciliação e arbitramento, cujo objetivo é o de resolver administrativamente os litígios entre a União, autarquias e fundações, evitando, assim, a provocação do Poder Judiciário.

São responsáveis pelo exercício das atividades consultivas os Advogados da União, os advogados integrantes do Quadro Suplementar, os Procuradores da Fazenda Nacional e os Procuradores Federais, cada qual na sua respectiva área de atuação.

No exercício dessas importantes funções, sobressai a atuação que tem o dever dar formatação jurídico-constitucional às políticas públicas, de forma a preservar os direitos e garantias fundamentais do cidadão e, em última análise, prevenir o surgimento de litígios ou disputas jurídicas.(grifo nosso).

Então, a Advocacia-Geral da União possui como uma de suas funções institucionais prestar assistência jurídica à Administração direta e indireta (autarquias e fundações públicas-que possuem personalidade jurídica de direito público), dando segurança jurídica a seus atos. Em suma, essa atribuição de consultoria e assessoria consiste em orientações jurídicas às autoridades da Administração que possuem a tarefa de realizar contratos, atos normativos e administrativos.

Para mais, como também é ela que representa a União nas demandas judiciais, busca trazer mecanismos de preservação e asseguramento dos direitos e garantias fundamentais dos

⁶⁸NETO, Diogo de Figueiredo Moreira Neto. As funções essenciais à Justiça e as Procuraturas Constitucionais. **Revista de informação legislativa**, v. 29, n. 116, p. 79-102, out./dez. 1992. Disponível em: <<http://www2.senado.leg.br/bdsf/handle/id/175998>>. Acesso em: 20 mar. 2019.

⁶⁹AGU, [s.d.]. Funções Institucionais. Disponível em: <https://www.agu.gov.br/interna/institucional/funcao_institucional>. Acesso em: 16 mar. 2019.

administrados com o fito de evitar litígios e disputas jurídicas, além do dever de atuar como protetora dos preceitos constitucionais e da ordem jurídica como um todo.

Nesse caminhar, considerando que o administrador público é instado todos os dias no exercício de suas funções a emitir diversos atos administrativos e diante do cenário de estagnação da Administração, relatado acima, gerado, sobretudo pela hesitação do gestor em inovar, em buscar melhorar as decisões públicas devido a um controle forte e incisivo, a AGU representa não só um suporte para esses agentes nos seus atos e deliberações como também propulsor do acesso à informação aos interessados.

Isso por que, dada a importância substancial do princípio da legalidade administrativa e existência de uma legislação normativa no âmbito da Administração esparsa, vasta e muitas vezes confusa, além de princípios jurídicos que exigem análise profunda para a aplicação correta, é normal que o gestor público encontre-se corriqueiramente necessitando de esclarecimento a respeito da viabilidade jurídica ou sua obrigatoriedade de determinadas condutas que deve ou que pode tomar, bem como qual interpretação deve dar a determinada norma, colocando-o na exigência da elucidação por meio dos pareceres técnico-jurídicos⁷⁰.

Esses pareceres emitidos pela AGU constituem de uma análise legal e jurisprudencial, devidamente fundamentada. Esse embasamento é sempre constituído pelas normas e posicionamentos dominantes sobre o assunto, de sorte que essa opinião do parecerista busca sempre ser a mais clara possível.

Em regra, apesar de existirem controvérsias sobre o tema que não é o foco do trabalho, o parecer possui natureza jurídica meramente opinativa, de modo a não vincular o administrador, podendo ele não segui-lo por entender que não seria a melhor solução ao caso e então afastá-lo de maneira justificada⁷¹.

Além do mais, essa instituição também pode orientar a Administração mediante outros atos que possuam essa mesma natureza consultiva, como exemplos têm-se os despachos, ofícios, informes, notas técnicas e outros expedientes.⁷²

Dentro da composição da AGU vislumbram-se vários órgãos que possuem a competência da atividade consultiva e, por conseguinte, contribuem para a fixação das interpretações. São eles: o Advogado-Geral da União, ao Presidente da República; a

⁷⁰ MELLO, Celso Antônio Bandeira de. op.cit. p. 453.

⁷¹ YAHN, Valéria do Nascimento. A Responsabilidade do Advogado Público na Atividade Consultiva pela Emissão de Parecer Técnico-Jurídico. **PGE/MS**, 2015. Disponível em: <http://www.pge.ms.gov.br/wp-content/uploads/sites/48/2015/03/A_Responsabilidade_do_adv.pdf>. Acesso em: 20 mar. 2019.

⁷² YAHN, Valéria do Nascimento. op.cit.

Consultoria-Geral da União; os Núcleos de Assessoramento Jurídico; as Consultorias Jurídicas junto aos Ministérios; a Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional junto ao Ministério da Fazenda; Procuradoria-Geral Federal.⁷³

A Lei Complementar n.º 73/93 expressa no art. 4º as atribuições do Advogado-Geral da União:

X - fixar a interpretação da Constituição, das leis, dos tratados e demais atos normativos, a ser uniformemente seguida pelos órgãos e entidades da Administração Federal;

XI - unificar a jurisprudência administrativa, garantir a correta aplicação das leis, prevenir e dirimir as controvérsias entre os órgãos jurídicos da Administração Federal;

XII - editar enunciados de súmula administrativa, resultantes de jurisprudência iterativa dos Tribunais;

XIII - exercer orientação normativa e supervisão técnica quanto aos órgãos jurídicos das entidades a que alude o Capítulo IX do Título II desta Lei Complementar

Tem-se, portanto, que a preocupação com a uniformidade das decisões e elaboração de enunciados que resumam o entendimento que deve ser adotado já vem sendo expressa desde 1993.

Merece destaque também a atividade consultiva que está a cargo da Consultoria Geral da União, subordinada ao Advogado Geral, a qual notadamente possui a tarefa de colaborar com este em seu assessoramento jurídico ao Presidente da República, na elaboração de pareceres, informações e outros trabalhos jurídicos que lhes sejam atribuídos, com arrimo no art. 10, da Lei Complementar n.º 73/93. Além disso, ainda no que toca à atividade consultiva, a Lei n.º 9.028/95 viabilizou ao Advogado Geral instalar Núcleos de Assessoramento Jurídico nas capitais dos Estados e, nas hipóteses em que o interesse do serviço interessar, em cidades diferentes.⁷⁴

Importante salientar ainda a Procuradoria-Geral Federal (PGF), órgão integrante da AGU criado em 2002, assumiu a representação judicial e as atividades de consultoria e assessoramento jurídico de autarquias e fundações da União, para reunir todos os órgãos jurídicos e unificar a orientação da atuação.

Há, inclusive, dentro da PGF um Departamento de Consultoria, que de acordo com a Portaria PGF nº 423, de 16 de julho de 2013, possui como uma de suas tarefas a de observar e recomendar ao Procurador-Geral Federal “orientações jurídicas e atos normativos em matéria

⁷³AGU, [s.d.]. Funções Institucionais. op.cit.

⁷⁴BAHIA, Bruno Gomes. op.cit.

consultiva, inclusive aqueles destinados a uniformizar o exercício das atividades de consultoria e assessoramento jurídicos prestadas pelos órgãos de execução da Procuradoria-Geral Federal”.⁷⁵

O Manual de Boas Práticas Consultivas da AGU⁷⁶, que traz vários enunciados indicando como deve ser essa atividade de consulta assim dispõe:

Enunciado 8- É recomendável a adoção de medidas que contribuam para a uniformização de entendimentos no âmbito do Órgão Consultivo, a exemplo da edição de orientações jurídicas internas, elaboradas com participação da equipe.

Fonte- **As divergências eventualmente identificadas entre manifestações consultivas podem gerar insegurança na atuação administrativa, expondo a credibilidade e a confiabilidade na Advocacia Pública Federal. Portanto, para que haja homogeneidade nos pronunciamentos do Órgão Consultivo, é indispensável que os entendimentos uniformizados sejam organizados por tema e levados ao conhecimento de todos os seus integrantes.** Eventual divergência quanto ao entendimento uniformizado deve ser expressa em manifestação dirigida à deliberação da coordenação da Unidade Consultiva pelas vias ordinárias de encaminhamento da produção jurídica. (grifo nosso)

Logo, é função manifesta da AGU e dos vários órgãos que a compõem contribuir para o processo de harmonização das concepções das leis e valorização do precedente, procurando sempre dirimir eventuais divergências em suas manifestações que possam gerar insegurança no atuar administrativo.

Complementando o assunto, o enunciado nº 40⁷⁷ ainda estabelece que “os imperativos de segurança e eficácia da manifestação consultiva recomendam que a respeito do tema demandado, sempre que possível, se verifique previamente a existência de orientação ou precedente consultivo no âmbito da AGU.”

Qual seja, para que essa atividade de consulta seja efetuada de maneira isonômica e eficiente e diante dos vários órgãos da AGU é aconselhado que em todas as ocasiões verifiquem se a demanda já foi objeto de manifestação unificada anterior.

Como consequência dessa atividade de assessoramento e consultoria, na busca da pacificação dos entendimentos, a própria AGU há certo tempo já vem editando súmulas administrativas e orientações normativas.

⁷⁵AGU, 2016. O Departamento de Consultoria. Disponível em: <https://www.agu.gov.br/page/content/detail/id_conteudo/149621>. Acesso em: 19 mar. 2019.

⁷⁶ CONSULTORIA-GERAL DA UNIÃO *et al.* **Manual de Boas Práticas Consultivas**- 4ª edição revista, ampliada e atualizada. AGU: Brasília, 2016, p. 33. Disponível em: <<https://www.agu.gov.br/page/download/index/id/37931611>>. Acesso em 21 mar. 2019.

⁷⁷Idem. Ibidem.p.85.

Pode-se entender, então, que apesar do art. 30 não trazer esse comando expresso, essas ferramentas utilizadas pela AGU devem sim continuar sendo editadas por essa instituição, agora com ainda maior frequência e cautela.

As súmulas da AGU foram instituídas com o advento da Lei Complementar nº 73/1993, em seus art. 4º, XII e art. 43 e em 2008 foi expedido o Ato Regimental nº 1, que trata sobre a edição e a aplicação de súmulas da Advocacia-Geral da União. Essas súmulas são enunciados oriundos de jurisprudência reiterada do Supremo Tribunal Federal e dos Tribunais Superiores, elaboradas com a finalidade de que todos os órgãos da Administração Pública Federal sigam a orientação que são extraídas delas.⁷⁸

Assim sendo, essas súmulas administrativas da AGU procuram esquivar a atuação contrária dos órgãos jurídicos da administração federal à jurisprudência que já tenha sido solidificada no âmbito dos Tribunais e na própria Advocacia Geral da União. Além de tudo, possibilitam o término de demandas administrativas e judiciais que vão de encontro a elas, dando maior efetividade e celeridade processual.

Em outros termos, identifica o posicionamento já firmado, permitindo que o próprio Poder Público reconheça o direito pleiteado do cidadão antes dele iniciar demandas judiciais, o que diminui a judicialização e contribuem para o desafogamento do Poder Judiciário, garantindo superior eficiência ao interesse público.

Já as Orientações Normativas (ONs), que semelhantemente são originadas na Lei Complementar nº 73/1993 (art. 4º, XIII), possuem como objetivo uniformizar os posicionamentos jurídicos sobre determinados assuntos, de modo a diminuir o trâmite desnecessário de processos, abreviando esses procedimentos que dependam de parecer:

As orientações normativas (ONs) da AGU são orientações expedidas para uniformizar o tratamento jurídico conferido a algumas matérias que frequentemente necessitam de manifestação de órgãos jurídicos da Advocacia Geral da União. As orientações normativas, além da importante ferramenta de trabalho para os advogados públicos, agilizando a apreciação de processos incidentes em razoável número, é a relevante colaboração para a administração ao sedimentar entendimentos e uniformizar procedimentos, suprimindo necessidade existente.⁷⁹

⁷⁸BRASIL.Consultoria, Assessoramento Jurídico e Defesa Judicial da União. Disponível em: <https://i3gov.planejamento.gov.br/textos/livro6/6.8_Consultoria_assessoramento_juridico_e_defesa.pdf> Acesso em: 17 mar. 2019.

⁷⁹ Idem.Ibidem.

Essas orientações normativas igualmente representam importante instrumento para a padronização dos entendimentos jurídicos, de forma a homogeneizar a atividade consultiva fornecida pela AGU à Administração Pública.

No intuito de ilustrar o que está sendo exposto, traremos um exemplo fático extraído do Parecer n. 00101/2017/DECOR/CGU/AGU⁸⁰, o qual pretende definir a interpretação acerca da autorização de contratação direta da Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos-ECT- por dispensa de licitação com fulcro no art. 24, VIII, da Lei n.º 8.666/93 para prestação de serviços que não sejam objeto exclusivo da estatal.

Essa controvérsia foi originada levando em conta que Parecer anterior da AGU/CGU/JCBM/0019/2011, o qual com base na ADPF n.º 46 definiu que a ECT presta serviço público, de forma que o serviço postal não seria atividade econômica e, por essa razão, não caberia a aplicação dos princípios da livre iniciativa e livre concorrência.

Dessa forma, como o STF tinha firmado entendimento sobre a natureza pública dos serviços prestados pela ECT, sendo eles de interesse nacional, o parecer não poderia concluir de modo diverso.

Ademais, entendeu que o rol dos serviços oferecidos pela ECT são em parte exclusivos (art. 9º da Lei n.º 6.538/78) e que outros não possuem essa prerrogativa, fazendo brotar uma atuação complementar da iniciativa privada, o que, mesmo assim, não retiraria a essência pública das funções da ECT, a qual integra a Administração Indireta da União e foi criada justamente para a prestação de serviços postais, correlatos e afins. Essa situação seria suficiente para possibilitar a contratar com base na dispensa de licitação do art. 24, VIII, da Lei n.º 8.666/93, visto que o privilégio no caso do serviço público não seria do prestador, mas, na verdade, do serviço levando em conta o seu destinatário, que é a coletividade.

Contudo, o TCU no Acórdão n. 6931/2009 teria decidido em sentido diferente, entendendo que os serviços prestados pela ECT de natureza complementar não fazem parte do serviço postal explorado em regime de monopólio pela União, de forma que a contratação com arrimo no art. 24, VIII da Lei n.º 8.666/93 seria restrita às entidades que prestem tarefas de suporte ao Poder Público.

E, posteriormente, nos Acórdãos n. 1800/2016 e n. 213/2017, concluiu o órgão de controle que o julgamento da ADPF 46 pelo STF e o advento da Lei n.º 12.490/2011 não alterariam o posicionamento dado por ele no Acórdão de 2009, de maneira que a contratação direta dos Correios para serviços de logística, que configura atividade econômica em sentido

⁸⁰ AGU. **Parecer n. 00101/2017/DECOR/CGU/AGU.** Brasília, 2017. Disponível em: <<http://www.agu.gov.br/page/download/index/id/38347499>> Acesso em: 22 mar. 2019.

estrito, por meio de dispensa de licitação não é permitida pelo ordenamento jurídico brasileiro.

Toda essa situação de conflitos de entendimento acabou gerando certa insegurança entre os administradores que desejassem manter contrato com a ECT, sem saber como deveriam proceder diante de tal situação.

Por essa razão, a importância de inestimável valia do Parecer n. 00101/2017/DECOR/CGU/AGU, tendo como primado a uniformidade da atuação da instituição com fins a garantir a aplicação da legislação e consolidar entendimentos jurídicos e jurisprudenciais.

Nesse íterim o Parecer supramencionado da AGU vem esclarecer a questão, explicando como devem ocorrer os casos de dispensa de licitação com fundamento no art. 24, VIII da Lei n.º 8.666/93 e expondo os motivos pelos quais precisa ser firmado o entendimento exposto no Parecer AGU/CGU/JCBM/0019/2011, concluindo, portanto, que:

Todos estes serviços prestados pela ECT possuem a natureza de “serviços públicos”, sendo que algumas deles também são prestados em concomitância com outras empresas privadas no mercado; contudo, este fato, por si só, não descaracteriza a natureza pública de tais atividades. Tal como outros serviços públicos, como saúde e educação, as necessidades sociais impuseram atendimento complementar por empresas privadas no mercado, a fim de que pudesse ser mantido o atendimento satisfatório de demandas cada vez mais específicas, impulsionadas pelo desenvolvimento tecnológico e social.

Isto, no entanto, não altera a natureza pública dos serviços, cuja titularidade foi atribuída à União, por força do art. 21, inc. X, da CF/88, e sob seu poder remanesce, ainda que, de fato, reconhecida a possibilidade de atendimento complementar por empresas privadas no mercado.

[...]

Assim, apesar de não poderem ser contratados mediante inexigibilidade de licitação, porquanto não presente o pressuposto fático que assim autoriza- a inviabilidade de competição-, é possível a contratação direta mediante dispensa do procedimento licitatório, que fundamento no art. 24, inciso VIII, da Lei nº 8.666/93, desde que comprovada a compatibilidade dos preços com aqueles praticados pelas demais empresas operantes no mercado.(grifo do autor)

Assim sendo, vislumbra-se que o Parecer da AGU de 2017 entendeu pela inexistência de mudança legislativa ou jurisprudencial sobre o tema que justifique a alteração ou revisão do entendimento firmado no Parecer de 2011, subsistindo a posição da AGU anteriormente firmada.

Ainda, destacou que o próprio Ministro Revisor do Acórdão n.º 1800/2016 do TCU já tinha defendido pela viabilidade de contratação direta dos Correios para o serviço de logística, através da dispensa de licitação, registrando em seu voto a superação do precedente citado no Acórdão n.º 6.931/2009.

Nesse caso, então, ficou claro que a contratação direta da ECT representa uma solução mais célere e compatível com o ordenamento. Não seria viável mover a máquina pública para elaboração de todo um procedimento licitatório se está diante de uma empresa integrante da Administração Indireta e que presta serviços públicos. Logo, a AGU cumpre seu papel de consultoria devidamente fundamentada, prestigiando o interesse público e conferindo mais segurança jurídica para a contratação dos serviços dos Correios.

Portanto, é de concatenar que esse Parecer é uma amostra do trabalho desempenhado pela AGU nessa caminhar de uma atuação uníssona e de solidificação de posicionamentos. Apesar de ser comum haver divergências das interpretações dadas pelos Tribunais de Contas e pela AGU, é preciso ter em mente essa busca por essa unificação, sempre prestigiando soluções mais eficientes e econômicas para a Administração.

Ao identificar a controvérsia de temas relevantes, a instituição atua de modo a aclarar os conflitos, orientando como deve ser a atuação das Procuradorias, além de resguardar o administrador de suas decisões, reduzindo a insegurança jurídica.

Sem dúvidas, esses pareceres, orientações normativas, súmulas administrativas, além de outros documentos editados pela AGU que visem à uniformização entendimento, exprimem uma significativa contribuição no caminho da efetivação da segurança jurídica.

Acontece que essa padronização para ser verdadeiramente eficaz deve vir acompanhada com a devida publicação desses atos, tendo em vista o direito à informação e o respeito aos princípios da publicidade e transparência. É justamente o que trata o enunciado 17 do Manual de Boas Práticas Consultivas:⁸¹

Aos Órgãos Consultivos incumbe utilizar as suas páginas de internet e intranet hospedadas no sítio eletrônico da Advocacia-Geral da União, como instrumento para expedição de orientações aos assessorados e de agregação e disseminação de informações de interesse administrativo nos termos da Lei nº 12.527, de 18 de novembro de 2011 (Lei de Acesso a Informações (LAI).

⁸¹ CONSULTORIA-GERAL DA UNIÃO *etal.op.cit.* p. 52.

Em complementação, exprime o enunciado 48 que “para o efetivo atendimento da Lei de Acesso à Informação (LAI), os Órgãos Consultivos devem adotar as providências necessárias à classificação dos documentos, processos ou manifestações jurídicas.”⁸²

Isto é, é bastante recomendável que todo o acervo elaborado pela AGU, seja pareceres, notas, súmulas, orientações normativas, manifestações referenciais ou dados da corregedoria, da sua atuação internacional, dentre outros, encontrem-se de fácil acesso no sítio eletrônico, permitindo uma integração entre os Órgãos Consultivos, bem como a viabilização do direito à informação dos interessados.

Assim, pelo exposto, é patente que a atividade consultiva desempenhada pela AGU associada a sua publicidade demonstra-se de extrema importância e essencialidade para efetivação do art. 30 da LINDB, servindo como proteção jurídica ao gestor nesse processo de uniformização de entendimento. O administrador ao colocar em prática o disposto no artigo tanto pode, como deve, contar com assessoria e consultoria oferecida por essa instituição, enquanto ela possui a obrigação de sempre buscar a homogeneidade em seus pronunciamentos.

Em outros termos, pode-se dizer que o dever de cumprimento desse artigo também é extensível à AGU, cooperando com essa uniformização desejada.

Não estamos aqui querendo limitar a discricionariedade do gestor e fazer-se substituir pela opinião das Procuradorias, mas, na verdade, que os administradores públicos utilizem delas para se respaldar e sentir-se mais amparados e encorajados a criarem os mecanismos propostos pelo art. 30 da LINDB.

Seria utopia querer que os agentes, tão somente por essa nova previsão; a qual já era atividade permitida, vindo ela apenas para reforçar, deixar expresso e incentivar a uniformização e valorização do precedente, realmente comecem a se empenhar a pô-la em prática, sem qualquer espécie de amparo para ele em contrapartida.

Embora se possa argumentar que frequentemente vê-se divergências de interpretações entre o órgão consultivo e o controlador, de maneira que o gestor tendo baseado sua atuação em parecer jurídico e mesmo assim ter sido responsabilizado posteriormente pelo órgão de controle, o que se quer aqui é incentivar o administrador a contar com a ajuda das procuradorias para criar mais regulamentos, súmulas administrativas e responder a consultas homogeneamente, os quais serão vinculantes para as entidades administrativas a que se destinam (com fulcro no já mencionado parágrafo único do art. 30), levando a uma

⁸²Idem.Ibidem. p. 96.

diminuição na incidência incisiva do controle, ao passo que os entendimentos que causem divergência já estariam firmados.

E essa situação, somada a publicidade desses instrumentos promovida não só pela Administração como também pela AGU, ao mesmo tempo gerará maior segurança jurídica para o próprio gestor e também para os administrados, tanto no sentido objetivo, quanto no sentido subjetivo, de acreditarem que os posicionamentos firmados serão os observados.

Vale destacar, ainda, que o foco não é tratar a respeito de quem seria a responsabilidade por eventuais erros oriundos de dolo ou culpa, mas demonstrar que sem essa atividade de consultoria realizada pela AGU não será possível a efetivação do art. 30.

Sendo assim, os comandos desse artigo devem ser igualmente obedecidos por essa instituição, através da expedição de mais súmulas administrativas, orientações normativas, manifestações jurídicas referenciais, consultas e outros documentos que possuam essa mesma finalidade, além da tarefa de garantir o direito à informação e a transparência de seus atos.

Vê-se que apesar do acréscimo legal ora analisado ser novo, já existia certa atenção voltada para proteção da segurança jurídica. Ele veio, então, para reforçar a importância desse princípio e deixar expresso o dever do agente público de implementá-lo, exemplificando como meio de efetivação para isso que eles criassem mais regulamentos, súmulas administrativas e resposta a consultas uniformes, como já foi explanado anteriormente.

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Por todo o exposto, percebe-se que há tempos o ordenamento jurídico brasileiro preocupa-se com a segurança jurídica. Todavia, aos poucos é que o legislador vem trazendo mecanismos que possibilitem sua aplicação efetiva.

Nesse íterim, a Lei nº13.655/18 representa grande avanço no tema, ao positivar práticas para melhora da qualidade das decisões públicas e buscar de diversos modos a garantia desse princípio decorrente do próprio Estado de Direito.

Embora já existissem e já fossem visto com bons olhos a criação de regulamentos, súmulas administrativas e resposta a consultas uniformes, o art. 30 pretendeu estimular a criação de mais desses instrumentos, deixando claro o dever dos gestores de implementá-los com o fito de aumento da segurança jurídica.

Seu objetivo, portanto, é aprimorar a ordem normativa da Administração, buscando o efetivo respeito às decisões dentro do próprio órgão que as proferiram, além de fazer criar estabilidade institucional, gerando, via de consequência, uma boa reputação e aceitabilidade dos atos decisórios.

Assim sendo, foi analisado cada um dos aspectos do art. 30 no primeiro capítulo, explicitando seus conceitos e como devem ser aplicados e ainda asseverando a viabilidade deles de fato aumentarem a segurança jurídica, caso bem utilizados pelos decisores públicos. Isso por que com interpretações bem delimitadas, diminui-se o espaço de incertezas e de imprevisibilidades quanto aos comportamentos desses gestores.

Nessa seara, foi visto que a segurança jurídica que o artigo pretende realizar envolve não só o sentido objetivo, aquele que trata da proteção do direito adquirido, ato jurídico perfeito e coisa julgada, como no sentido subjetivo, também chamado de princípio da confiança legítima, sendo aquele que pretende gerar a legítima expectativa dos interessados.

Em outras palavras, essa busca pela pacificação de entendimentos garantiria uma maior efetividade e utilização da via administrativa, ao passo que geraria nos administrados uma maior confiança legítima, na medida em que traria maior previsibilidade e isonomia nas decisões. A segurança, portanto, é uma necessidade inerente ao próprio ser humano para poder fazer parte das relações jurídicas que constrói diariamente.

Consoante desenvolvido, apesar de existirem críticas que o referido artigo 30 pode representar uma barreira à autonomia decisória do gestor, o verdadeiro problema de sua efetivação é o medo desses gestores de criar, diante da forte presença dos órgãos de controle,

responsabilizando até mesmo aqueles decisores bem intencionados, muitas vezes pelo simples fato de ter interpretação diferente da atribuída pelo controle.

Essa insegurança do administrador ocasionada pela responsabilização atribuída pelo controle vem gerando uma estagnação na Administração Pública e é justamente essa inércia que o artigo estudado pretende quebrar, incentivando a produção normativa.

Nesse contexto, instrumentos que vinculem o entendimento e que deixem claras as regras do jogo que serão utilizadas representam uma grande contribuição para decisões mais isonômicas e conseqüentemente maior segurança jurídica para o administrado, como também para os próprios gestores.

Uma uniformidade nessa atividade de interpretação afasta que se pluralizem opiniões discordantes entre os diferentes órgãos e, em decorrência disso, protege o princípio da igualdade. Ademais, possibilita que as controvérsias tenham soluções mais rápidas, ao passo que quando se soluciona de forma definitiva as situações que se repetem, há uma diminuição na insurgência em face dessas decisões, possibilitando que o interessado saiba de logo qual seu direito.

Contudo, foi questionado se somente esse estímulo trazido pelo dispositivo seria capaz de fazer com que os gestores realmente o efetivem.

Diante disso, foi destacada a grande importância da AGU nesse processo de uniformização de entendimento, uma vez que possui atribuição constitucional de consultoria e assessoramento jurídico à União. Foi visto que essa instituição é subdividida em vários órgãos, dando ênfase naqueles que possuem a tarefa precípua de contribuir para a estabilização das decisões administrativas.

Apenas com esse apoio de consultoria oferecida pela AGU é que se torna viável a efetivação do artigo 30. Destarte, entendemos que também é função dela sua implementação, podendo contribuir através da criação de mais súmulas administrativas, orientações normativas, pareceres.

Para exemplificar o tema, foi trazido o Parecer n. 00101/2017/DECOR/CGU/AGU que teve por objetivo aumentar a segurança jurídica para os gestores, ao firmar posicionamento a respeito da possibilidade de contratação dos Correios por dispensa de licitação com fundamento no art. 24, VIII, da Lei n.º 8.666/93 para prestação de serviços que não sejam objeto exclusivo da estatal.

Como conclusão, viu-se que o parecer citado foi apenas um exemplo da atividade da AGU nessa busca de uma atuação uníssona e de solidificação de entendimentos. Ao

identificar a controvérsia de temas relevantes, a instituição age de modo a aclarar esses conflitos, resguardando o administrador de suas decisões e reduzindo a insegurança jurídica.

Ainda que se possa argumentar que com frequência veem-se divergências de interpretações de um mesmo tema entre o órgão consultivo e o de controle, o objetivo da monografia em tela foi incentivar o administrador a contar com o apoio das procuradorias para por em prática a normatização trazida pelo art. 30, o que levaria, consequentemente, a uma diminuição na incidência incisiva do controle, na medida em que os entendimentos que causem divergência já estariam firmados.

Dessa forma, é possível assimilar que o dispositivo cerne da pesquisa, embora possa sofrer problemas em sua efetivação, assume lugar importante na ordem normativa da Administração com vistas a proporcionar aos indivíduos normativos vinculantes e estáveis em proteção ao Estado Democrático de Direito que vivemos.

Não que o art. 30 ou mesmo toda a Lei n.º 13.655/18 seja a fórmula final para resolvermos o problema e alcançarmos a plena segurança jurídica, transparência e previsibilidade, mas significa passo de extrema relevância e que merece olhares especiais para seu real cumprimento por parte de toda a Administração Pública.

REFERÊNCIAS

- AGU, [s.d.]. Funções Institucionais. Disponível em: <https://www.agu.gov.br/interna/institucional/funcao_institucional/>. Acesso em: 16 mar. 2019.
- AGU, 2016. O Departamento de Consultoria. Disponível em: <https://www.agu.gov.br/page/content/detail/id_conteudo/149621>. Acesso em: 19 mar. 2019.
- AGU. **Parecer n. 00101/2017/DECOR/CGU/AGU**. Brasília, 2017. Disponível em: <<http://www.agu.gov.br/page/download/index/id/38347499>> Acesso em: 22 mar. 2019.
- ALBERTO, Marcos Antônio Moraes; MENDES, Conrado Hubner. Por que uma lei contra o arbítrio estatal?. **Jota.info**, 2018. Disponível em: <<https://www.jota.info/opiniao-e-analise/artigos/por-que-uma-lei-contra-o-arbitrio-estatal-12042018#sdfootnote2sym>>. Acesso em: 30 jan. 2019.
- ALVES, Ivo Hofmann Francisco. Consulta fiscal: possibilidade e consequências da alteração do critério jurídico da resposta. **Âmbito Jurídico**, Rio Grande, 2013. Disponível em: <http://ambito-juridico.com.br/site/?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=13355>. Acesso em: 09 mar. 2019.
- ANASTASIA, Antônio Augusto Junho; PEREIRA, Flávio Henrique Unes (Coord.). **Segurança Jurídica e qualidade das decisões públicas**: Desafios de uma sociedade democrática. Brasília: Senado Federal, 2015.
- ARAGÃO, Alexandre Santos de. Alterações na LINDB modernizam relações dos cidadãos com Estado. **Conjur**, 2018. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2018-abr-13/alexandre-aragao-alteracoes-lindb-modernizam-relacoes-estado>>. Acesso em: 18 mar. 2019.
- ARAGÃO, Alexandre Santos de. **Curso de Direito Administrativo**. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2013. p.110.
- ARAÚJO, Francisco Régis Frota; MOREIRA, José Davi Cavalcante. Delimitação histórica do princípio da segurança jurídica nas constituições brasileiras e suas dimensões. In: **ANAIS DO XIX ENCONTRO NACIONAL DO CONPEDI**, Fortaleza-CE, 2010. Disponível em: <<http://150.162.138.7/documents/download/548?jsessionid=EFD0BB1A1DB7EDA2BF8CCA F302F624AD>>. Acesso em: 16 fev. 2019.
- BAHIA, Bruno Gomes. A atividade consultiva e a responsabilidade do parecerista nas licitações e contratos administrativos. **Conteúdo Jurídico**, Brasília-DF: 25 jul. 2013. Disponível em: <<http://www.conteudojuridico.com.br/?artigos&ver=2.44456>>. Acesso em: 21 mar. 2019.
- BRASIL. **Consultoria, Assessoramento Jurídico e Defesa Judicial da União**. Disponível em: <https://i3gov.planejamento.gov.br/textos/livro6/6.8_Consultoria_assessoramento_juridico_e_defesa.pdf> Acesso em: 17 mar. 2019.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Mandado de Segurança nº 22357-DF. Relator: Ministro Gilmar Mendes. Brasília, DJ 05 nov. 2006. **JusBrasil**, 2005. Disponível em: <<https://stf.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/14741938/mandado-de-seguranca-ms-22357-df/inteiro-teor-103127422?ref=juris-tabs>>. Acesso em: 06 fev.2019.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Direito Constitucional e Teoria da Constituição** Coimbra, Almedina, 2000, p. 256.

CARVALHO FILHO, José dos Santos. **Manual de Direito Administrativo**. 26. ed. São Paulo: Editora Atlas, 2013. p. 45.

CLÈVE, Clèmerson Merlin. Crédito prêmio do IPI. **Eventual mudança de orientação jurisprudencial e princípio constitucional da segurança jurídica**. São Paulo: RT, Revista dos Tribunais, ano 94, vol. 831, janeiro-2005, p.169.

CONSULTORIA-GERAL DA UNIÃO *et al.* **Manual de Boas Práticas Consultivas**- 4ª edição revista, ampliada e atualizada. AGU: Brasília, 2016, p. 33. Disponível em: <<https://www.agu.gov.br/page/download/index/id/37931611>>. Acesso em 21 mar. 2019.

COSTA, Paulo Henrique Sá. O princípio da proteção da confiança aplicado à Administração Pública. **Jus**, 2017. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/58790/o-principio-da-protecao-da-confianca-aplicado-a-administracao-publica/1>>. Acesso em: 7 fev. 2019.

COUTO E SILVA, Almiro do. **O princípio da segurança jurídica (proteção à confiança) no Direito Público brasileiro e o direito da Administração Pública de anular seus próprios atos administrativos: o prazo decadencial do art. 54 da Lei do Processo Administrativo da União – Lei nº 9784/99**. Revista da Procuradoria Geral do Estado do Rio Grande do Sul. n.º 57 Supl. , dez. 2003.

DINIZ, Maria Helena. **Artigos 20 a 30 da LINDB como novos paradigmas hermenêuticos do Direito Público, voltados à segurança jurídica e eficiência administrativa**. Revista Argumentum, Marília/SP, n. V. 19, N.2, p. 305-318, Mai.-Ago. 2018.

MATTOS, Francisco de Souza. **A Consulta fiscal**. Revista dos Tribunais, v. 41, n. 205. p. 36.

MAZZA, Alexandre. **Manual de Direito Administrativo**. 8. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2018.

MELLO, Celso Antônio Bandeira de. **Curso de Direito Administrativo**. 28.ed. São Paulo: Malheiros, 2011.p.54.

MELLO, Celso Antônio Bandeira de. **Curso de Direito Administrativo**. 33. ed. São Paulo: Malheiros,2016. p. 354-362.

MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de Direito Constitucional**.12. ed. São Paulo: Saraiva, 2017. p.1046.

MORAES, Guilherme Pena de. **Curso de Direito Constitucional**. 10. ed. São Paulo: Atlas, 2018. p.588.

MOREIRA, EgonBockmann; PEREIRA, Paula Pessoa. Art. 30 da LINDB- O dever público de incrementar a segurança jurídica. *In: Revista de Direito Administrativo- Edição Especial: Direito Público na Lei de Introdução às Normas de Direito Brasileiro – LINDB (Lei nº 13.655/2018)*, Rio de Janeiro, nov. 2018, p. 243-274.

MOTTA, Sylvio. **Direito Constitucional**. 27. ed. São Paulo: Método, 2018.p. 733.

NETO, Diogo de Figueiredo Moreira Neto. As funções essenciais à Justiça e as Procuraturas Constitucionais. **Revista de informação legislativa**, v. 29, n. 116, p. 79-102, out./dez. 1992. Disponível em: <<http://www2.senado.leg.br/bdsf/handle/id/175998>>. Acesso em: 20 mar. 2019.

NOVAIS, Jorge Reis. **Os princípios constitucionais estruturantes da República Portuguesa**. Coimbra: Coimbra, 2014. p. 261.

NOVELINO, Marcelo. **Curso de Direito Constitucional**. 10. ed. Salvador: Ed. JusPodivm, 2015.

OLIVEIRA, Ana Carolina Miranda. O princípio da proteção da confiança no Direito Brasileiro. **TJSP**, [s.d.]. Disponível em:<<http://www.tjsp.jus.br/download/EPM/Publicacoes/ObrasJuridicas/ic6.pdf?d=636676094064686945>>. Acesso em: 04 fev. 2019.

OLIVEIRA, Gustavo Justino de. Hiperativismo do controle versus inércia administrativa. **JotaInfo**, 2018. Disponível em: <<https://www.jota.info/opiniao-e-analise/artigos/hiperativismo-do-controle-versus-inercia-administrativa-18042018>>. Acesso em 13 mar. 2019.

ONGARATTO, Vinícius. Ato jurídico perfeito, coisa julgada e direito adquirido. **Âmbito Jurídico**, Rio Grande, 2010. Disponível em: <http://www.ambitojuridico.com.br/site/?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=8805&revista_caderno=2>. Acesso em: 9 fev. 2019

PALMA, Juliana Bonacorsi de. A proposta da lei da segurança jurídica na gestão e do controle públicos e as pesquisas acadêmicas. **Sociedade Brasileira de Direito Público**, 2018. Disponível em: <<http://www.sbdp.org.br/wp/wp-content/uploads/2018/04/PALMA-Juliana-A-proposta-de-lei-da-seguran%C3%A7a-jur%C3%ADdica.pdf>>. Acesso em: 12 mar. 2019.

PEIXOTO, Leonardo. Lei que alterou a LINDB criou balizas para a segurança jurídica de atos e decisões. **Vlex**, 2018. Disponível em: <<http://vlex.com/vid/lei-alterou-lindb-criou-715840125>>. Acesso em: 10 mar. 2019.

PEREIRA, Joaquim Antônio Murta Oliveira. Modificação de precedentes e a proteção à confiança legítima. *In: PONTES FILHO, Valmir; GABARDO, Emerson (Coord.). Problemas emergentes da Administração Pública. In: CONGRESSO BRASILEIRO DE DIREITO ADMINISTRATIVO*, 28, 2014, Foz do Iguaçu. *Anais*. Belo Horizonte: Fórum, 2015. p. 599-600.

RODOVALHO, Thiago. Segurança jurídica e coisa julgada com base em lei infraconstitucional. **Estado de Direito**, 2015. Disponível em: <<http://estadodedireito.com.br/seguranca-juridica/>>. Acesso em: 6 fev. 2019.

SARAIVA, Wellington Cabral. Súmulas e jurisprudência. **Wsaraiva**, 14 jul. 2013. Disponível em: <<https://wsaraiva.com/2013/07/14/sumulas-e-jurisprudencia/>>. Acesso em: 24 fev. 2019.

SENA, Roberto Miglio. **A importância do precedente administrativo na resolução de conflitos pelo fisco**. Rev. Fac. Direito UFMG, Belo Horizonte, n. 68, p. 657-684, jan./jul.2016. Disponível em: <<https://www.direito.ufmg.br/revista/index.php/revista/article/view/1769>>. Acesso em: 25 fev. 2019.

SENADO FEDERAL. **Justificativa do Projeto de Lei do Senado nº 349 de 2015**. Brasília: Senado Federal, 2015. p. 4. Disponível em: <<https://legis.senado.leg.br/sdleg-getter/documento?dm=2919883&disposition=inline>>. Acesso em: 24 mar.2019.

SESÍN, Domingo J. **Administración Pública. Actividad reglada, discrecional e técnica**. Buenos Aires: Depalma, 1994. p. 04-05 apud ARAGÃO, Alexandre Santos de. op. cit. p. 38.

SILVA, Natúcia Santos da. **Segurança Jurídica nas decisões públicas**: a responsabilidade do gestor público na interpretação administrativa. 2018. Trabalho de conclusão de curso (Bacharelado em Direito) - Centro de Ciências Jurídicas, Universidade Federal da Paraíba (UFPB), João Pessoa, 2018.

Subsecretaria de Tributação e Contencioso. Consulta sobre interpretação da legislação tributária. **Receita Federal**, 2015. Disponível em: <<http://receita.economia.gov.br/acesso-rapido/legislacao/consulta-sobre-interpretacao-da-legislacao-tributaria>>. Acesso em: 08 mar. 2019.

TORRES, Heleno Taveira. O princípio de proteção da confiança legítima no direito administrativo e no direito tributário. In: ALMEIDA, Fernando Dias Menezes de; MARQUES NETO, Floriano de Azevedo; MIGUEL, Luiz Felipe Hadlich; SCHIRATO, Vitor Rhein (Coord.). **Direito público em evolução**: estudos em homenagem à Professora Odete Medauar. Belo Horizonte: Fórum, 2013. p.85.

YAHN, Valéria do Nascimento. A Responsabilidade do Advogado Público na Atividade Consultiva pela Emissão de Parecer Técnico-Jurídico. **PGE/MS**, 2015. Disponível em: <http://www.pge.ms.gov.br/wpcontent/uploads/sites/48/2015/03/A_Responsabilidade_do_adv.pdf>. Acesso em: 20 mar. 2019.